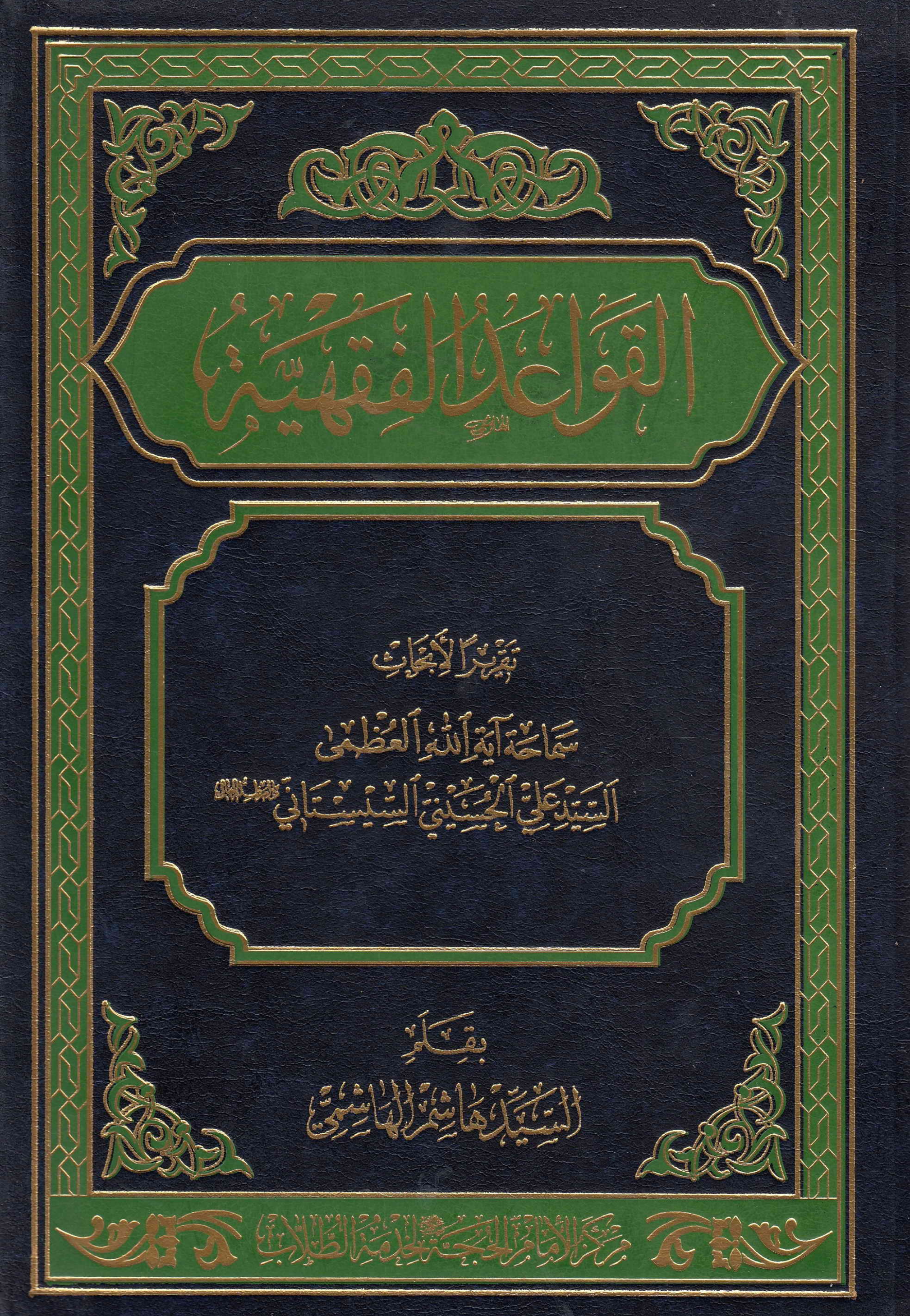

القواعد الفقهية
تقرير الأبحاث
سماحة آية الله العظمى
السيد علي الحسيني السيستاني
بقلم
السيد هاشم الهاشمي
مركز الإمام الحجة لخدمة الطلاب

مركز الإمام الحجة عجل الله تعالى فرجه الشريف لخدمة الطلاب

القواعد الفقهية

تقريراً لأبحاث

سماحة آية الله العظمى

السيد علي الحسيني السيستاني دام ظله العالي

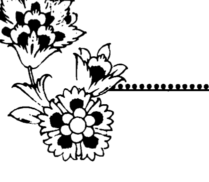
بقلم

السيد هاشم الهاشمي


بسم الله الرحمن الرحيم



سرشناسه : هاشمی، سیدهاشم، ۱۳۲۷-
عنوان و نام پدیدآور : القواعدالفقهیه: تقریرا لابحاث سماحه آیه اله العظمی السیدعلی الحسینی‌السیستانی/ به قلم السیدهاشم الهاشمی.
مشخصات نشر : قم: دارالتفسیر، ۱۴۴۱ق.، - ۱۳۹۹.
مشخصات ظاهری : ۳۳۲ ص.
شابک : ۱-۷۴-۵۳۵۶-۹۶۴-۹۷۸
وضعیت فهرست نویسی : فیپا
یادداشت : عربی.
یادداشت :کتابنامه: ص. [۳۱۷] - ۳۲۶؛ همچنین به صورت زیرنویس.
موضوع : فقه -- قواعد
موضوع : Islamic law -- *Formulae
موضوع : اصول فقه شیعه
موضوع : * Islamic law, Shiites -- Interpretation and construction
شناسه افزوده : سیستانی، سیدعلی، ۱۳۰۹ -
شناسه افزوده : Sistani, Ali
رده بندی کنگره : BP۱۶۹/۵
رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۲۴
شماره کتابشناسی ملی : ۶۱۹۹۶۳۳





بقلم: السيد هاشم الهاشمي
الناشر: دارالتفسير
الطبعه :الاولى ۱۴۴۱ق
المطبعه: نگين
عدد النسخ: ۵۰۰
ردمک: ۱-۶۷۴-۵۳۵-۹۶۴-۹۷۸



منشورات دارالتفسير
قم خيابان معلم
ميدان روح الله
تلفن: ۳۷۷٤٤٢١٢-٠٢٥

كلمة المركز



والصلاة والسلام على محمّد وآله الطاهرين

نقدّم لطلاب العلوم الدينيّة كتاب قواعد فقهيّة ، وهو تقرير لأبحاث آية الله العظمى السيّد عليّ الحسينيّ السيستانيّ (دام ظلّه الوارف) التي ألقاها قبل أربعين سنة تقريباً ، وقرّرها ونسّقها العلّامة الحجّة السيّد هاشم ، ابن آية الله السيّد محمّد ، ابن آية الله العظمى السيّد جمال الدين الهاشميّ الگلپايگانيّ (حفظه الله) بقلمه الدقيق ، وبيانه الفريد ، فقد عمل لسنوات مديدة ، وبذل جهداً مضنياً ومتعباً جدّاً في التدقيق والتأمّل في مطالب اُستاذه العلميّة ، ثمّ قام بترتيبها وتنسقيها وتنظيمها لتكون بحلّتها الماثلة بين يدي القرّاء ، عذبة البيان ، وواضحة المطالب ، في دقّة متناهية تكشف عن عمق تمكّنه من فهم الأفكار ، وتوغّله في غوامض الأنظار ، فإنّ الباحث كلّ ما كان أكثر إحاطة بالمطالب كان أكثر قدرة على بيانها بأساليب واضحة تعكس وضوحها في ذهنه .

ويشتمل هذا المصنّف النفيس على قواعد فقهيّة مهمّة وهي :

١ ـ قاعدة الفراغ والتجاوز .

٢ ـ قاعدة القرعة .

٣ ـ قاعدة أصالة الصحّة .

٤ ـ قاعدة اليد .

٥ ـ قاعدة لا ضرر .

وقد قام المركز بتنضيد الكتاب ، ومقابلته مع النسخة المخطوطة ومراجعته إملائيّاً ، وتخريج المصادر ، وإخراجه ، ووضع فهرسة له ، وبعد هذا الجهد الجهيد قدّمه للباحثين الأعزاء ، سائلاً من الله العليّ القدير أن يتقبّل من المقرّر ، ومن جميع العاملين على إنجاز هذا العمل ، بحقّ محمّد وآله الطاهرين

٨ / رجب / ١٤٤١ هـ

مركز الإمام الحجّة عجّل الله فرجه لخدمة الطلّاب

قاعدة الفراغ والتجاوز

الكلام يقع في جهات :

الجهة الأُولى

تعريفهما ، وعلاقاتهما بالقواعد الأُخرى

أمّا قاعدة الفراغ فهي البناء على صحّة العمل المشكوك في صحّته بعد الفراغ .

وقاعدة التجاوز هو البناء على الإتيان بالجزء المشكوك بعد تجاوز محلّه .

وهاتان القاعدتان ترتبطان موضوعاً وأثراً بقواعد اُخرى .

والمراد من الارتباط الموضوعيّ هو اشتراكهما في موضع واحد ، بحيث يكون هو الموضوع للحكم[1] ، يعني الكبرى أوسع من حدود قاعدة الفراغ والتجاوز .

والمراد من الاتّحاد من حيث الأثر هو اشتراك هاتين القاعدتين في الأثر بنحو تكون تلك القواعد مغنية عن قاعدة الفراغ أو التجاوز العرفيّ في الجملة .

وأمّا قاعدة الفراغ فهي تتصوّر على نحوين : بنائيّة وحقيقيّة .

أمّا قاعدة الفراغ البنائيّة وهي عدم الاعتناء بالشكّ الساري بعد اليقين بصحّة عمله بعد الفراغ .

وأمّا قاعدة الفراغ الحقيقيّة وهي الحكم بصحّة عمله بعد الفراغ ، وعدم الاعتناء بالشكّ .

---

(١) فهناك جهة جامعة بينهما هي الموضوع للحكم ، فالوحدة النوعيّة لكليهما هي الموضوع .

وكلّ منهما يشتركان مع قواعد أُخرى .

وأمّا البنائيّة فهي مرتبطة بقاعدة اليقين ، وبينهما عموم مطلق ؛ لأنّ قاعدة اليقين تصرّح بعدم الاعتناء بالشكّ في صحّة يقينه السابق كلّه على تقدير الاعتراف بها ، وهذه القاعدة البنائيّة كبرى صغيرة من تلك الكبرى ، وهي الحكم بصحّة يقينه بصحّة العمل ، وعدم الاعتناء بالشكّ في صحّة ذلك اليقين بعد الفراغ منه .

ولذا وقع البحث أنّ الروايات ـ التي استدلّ بها على الفراغ البنائيّ ـ هل يمكن الاستدلال بها على حجّيّة قاعدة اليقين ؟ وإذا اعترفنا بعدم حجّيّة قاعدة اليقين فلعلّه يمكن إثبات حجّيّة كبرى قاعدة الفراغ البنائيّ .

قاعدة الفراغ من فروع قاعدة الصحّة بمعناها العامّ

وأمّا قاعدة الفراغ الحقيقيّ فهي لا علاقة لها بقاعدة اليقين ، بل هي مرتبطة بقاعدة أصالة الصحّة في عمل الغير ؛ لأنّها أصالة الصحّة في عمل النفس ، ففي كليهما نحكم بالصحّة ، فيمكن استفادة أصالة الصحّة بمعناها العامّ من بعض أدلّة قاعدة الفراغ .

وكذلك تشترك موضوعاً مع قاعدة التجاوز ، وإن وقع البحث فيه ، والجامع بينهما هو (كلّ ما تجاوز) ، أمّا بتجاوز نفسه ، أو محلّه ، لا يعتنى بالشكّ فيه .

ويمكن أن يقال : بأنّهما قاعدة واحدة لا قاعدتان كما قيل .

ولكن كلّ ذلك في نسبتها مع قاعدة الفراغ الحقيقيّ لا البنائيّ ، وإلّا فإنّها تنافي قاعدة الفراغ البنائيّ .

وأمّا قاعدة التجاوز ، فقد علم بأنّها مرتبطة بقاعدة الفراغ الحقيقيّة ، وكذلك هي مرتبطة مع قاعدة الحيلولة[1] ؛ لأنّ مضيّ الشيء ربّما يكون بمضيّ محلّه المقرّر له ،

---

(١) (الوقت حائل) فربّما هناك جهة جامعة بينها وبين قاعدة التجاوز .

أو بمضيّ وقته ، فيمكن أن يقال إنّهما من واد واحد ، فيكون مرجع عدم الاعتناء بالشكّ بعد الوقت من جهة تجاوز محلّها ، وبما أنّها مرتبطة بقاعدة التجاوز فهي ترتبط مع القواعد المرتبطة بها .

وأمّا الارتباط الأثريّ بينهما وبين القواعد الأخرى .

أمّا بين نفسيهما ، فهما مرتبطتان أثراً ، ففي بعض الأحيان تجري قاعدة الفراغ البنائيّ والحقيقيّ كليهما ، وهو ما لو شكّ بعد الفراغ من العمل ويقينه بصحّته ، فهنا يحكم بعدم الاعتناء بالشكّ مستنداً إلى كلتا القاعدتين ، لو كان للبنائيّة وجه .

وكذلك ترتبط قاعدة الفراغ والتجاوز ، فإنّه بعد الفراغ يصدق أنّه شكّ في الشيء بعد تجاوز محلّه ، فيشترك الفراغ والتجاوز ، ولذا قيل بأنّ جعل قاعدة الفراغ بعد جعل قاعدة التجاوز لغو ؛ لأنّ بينهما عموم مطلق وقاعدة التجاوز أعمّ مطلقاً ، تشمل ما بعد العمل وأثنائه .

وكذلك تشترك قاعدة التجاوز مع قانون (لا تعاد الصلاة) أو (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**) ، فإنّه لو شكّ بالإتيان بالسورة في حال الركوع فعليه أن لا ينقض الركوع ، أمّا من باب قاعدة التجاوز ، أو من باب (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**) .

وكذلك تشترك قاعدة (**لَا تَنْقُضُ** ...) مع قاعدة الفراغ ، فإنّه لو شكّ بعد العمل فإنّه يمكن الحكم بصحته ، مستنداً للقاعدتين .

ويتّضح سرّ ملاحظة الارتباط بينهما وبين القواعد الأُخرى[١] .

أمّا سرّ ملاحظة القواعد المشترك معهما في الموضوع ، وهي أنّه يتعيّن حدود الكبرى المذكورة من جهة السعة والضيق ، وإلّا بدون لحاظها لا يمكن تعيين حدود هذه القاعدة ؛ لأنّه يمكن أن تكون هناك كبرى كلّيّة أعمّ منها شاملة لها ، فتكون

(١) ولماذا يجب ملاحظة نسبة ارتباطها بالقواعد الأُخرى ؟

من صغريات تلك القاعدة لا أنّها قاعدة مستقلّة[١].

وأمّا سرّ ملاحظة اشتراكها مع غيرها في الأثر، فله أثر خاصّ، أمّا مضادّ أو موافق، فإنّه لو قال الإمام عليه‌السلام ـ مثلاً ـ: «**يَمْضِي**» بنحو الفتوى، فهنا يمكن أن يكون منطبقاً لقواعد متعدّدة كلّها تصرّح بالإمضاء وتشترك بالأثر، وهو الإمضاء، فهنا لا يستكشف تعيين قاعدة خاصّة في صورة الفتيا.

وكذلك لو كان بين القاعدتين العموم المطلق، فإنّ جعل القاعدة الأخصّ يكون لغواً.

ولذلك هناك جهة إبهام في بعض تطبيقات الروايات، فمثلاً هناك روايات كثيرة تصرّح لو أخلّ الإنسان عمداً ببعض الأجزاء، أو أخلّ بها نسياناً، فكيف يطبّق في قوله: «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ**»[٢] قاعدة التجاوز أو الجهة الجامعة بين قاعدة التجاوز والفراغ؟

---

(١) أي يمكن أن تكون هناك كبرى، وهذه القواعد ـ ومنها قاعدة الفراغ أو التجاوز ـ كلّها من صغريات تلك الكبرى، وما لم نتعرّف على تلك الكبرى لا يمكننا التعرّف على الصغرى، وهذه الصغرى تتحدّد سعة وضيقاً بحدود تلك الكبرى.

(٢) وسائل الشيعة: ٨: ٢٣٧ و ٢٣٨، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

الجهة الثانية

هل القاعدتان تأسيسيّة أو إمضائيّة

هل أنّ هذه القواعد (قاعدة الفراغ الحقيقيّ ، والفراغ البنائيّ ، وقاعدة التجاوز) ـ على تقدير قيام الحجّة على اعتبارها ـ هي قواعد تأسيسيّة اخترعها الشارع ، أو أنّها أُمور يعتمدها العقلاء ، وتبنّوا العمل بها وجرى عليها ديدنهم وقد أمضاها الشارع ، غاية الأمر أنّه قد يوسّع في الحكم الممضى وقد يضيّقه .

أمّا قاعدة الفراغ البنائيّ ـ وهي من فروع قاعدة اليقين التي تعني عدم الاعتناء بالشكّ بعد اليقين بالصحّة ـ فإنّ أصلها ، وهي قاعدة اليقين ليست عقلائيّة ، ولا يعتمد عليها ، بل إنّ الشيخ ادّعى الإجماع على عدم عموميّة القاعدة ، والذي التزم بها كتاب فقه الرضا ، وهو كتاب التكليف للشلمغانيّ ، فلا تثبت قاعدة اليقين ولا عقلائيّتها .

وأمّا قاعدة الفراغ البنائيّ نفسها ، بحدودها الخاصّة ، يعني دخل اليقين بالصحّة في المقام ، وفي تأثير القاعدة ، لا مجرّد الفراغ من العمل ، بل مع قيد (اليقين) المسبق على الصحّة ، ثمّ يحدث بعد ذلك شكّ في الصحّة ، بعد تحقّق اليقين المسبق ، ودخل اليقين بالصحّة ، يظهر من بعض الروايات أمثال «**وَكَانَ يَقِينُهُ حِينَ انْصَرَفَ**»(١) فهو على نحو التقريب ، لا أنّها مورد لبناء العقلاء ، ولم يدّعيه شخص ؛ لأنّ مثل هذه القاعدة البنائيّة ليست مورداً لكلامهم ، بل محور كلامهم قاعدة الفراغ الحقيقيّة وقاعدة التجاوز لدى العقلاء والعلماء .

وأمّا قاعدة الفراغ الحقيقيّ ، فقد ذهب السيّد البروجرديّ إلى عقلائيّتها ؛ لأنّ

---

(١) وسائل الشيعة : ٨: ٢٤٦ ، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الحديث ٣ .

مرجعها إلى أصالة الصحّة ، وأصالة الصحّة في عمل الغير فرد من أصالة الصحّة العامّة ، وأصالة الصحّة في عمل الشخص نفسه فرد آخر لها ، وقاعدة الصحّة بصورتها العامّة من القواعد والأمور العقلائيّة ، وذلك من جهة لزوم العسر والحرج ، واختلال النظام بتركها .

وأمّا قاعدة التجاوز ، فقد أنكر السيّد البروجرديّ عقلائيّتها .

والسيّد الخوئيّ ﷺ وجملة من الأعاظم ادّعوا أنّ الجامع بين القاعدتين ـ قاعدة الفراغ والتجاوز ـ له أساس عقلائيّ ، وقد جرى العقلاء على العمل بهذا الجامع ، وقد علّلوه بعامل نفسيّ وهو :

أنّ مَن يتعرّف ويطّلع على أجزاء وشرائط عملٍ مّا ، سواء كان هذا العمل متعلّقاً للأحكام أوكان موضوعاً للأحكام ، وأراد تحقيق هذا العمل من أجل التوصّل للآثار المرغوبة منه ، أو غيرها من المقاصد والغايات ، فإنّه لو احتمل الغفلة في أثناء العمل عن جزء أو شرط ، أو احتمل وجود مانع ، فالعقلاء هنا قد جرى بناؤهم على عدم الاعتناء باحتمال الغفلة ، وذلك لجريان أصالة عدم الغفلة ، وملخّصه : أنّ الإنسان لو بنى على تحقيق فعلٍ مّا مع عدم تقصيره في مبادئه العلميّة ، فوجود الغفلة مخالف لهذه الحالة النفسيّة ، ولا بدّ للعقلاء من الاعتراض والالتزام بذلك ، ولا فرق فيه بين كون احتمال الغفلة هذا في أثناء العمل ، أو بعد الفراغ منه ؛ لأنّ مستنده أصالة عدم الغفلة ، وهي من الأُصول العقلائيّة .

وتوضيحه : إنّ أصالة عدم الغفلة جارية في كثيرٍ من الموارد ، ففي حجّيّة الظواهر لو احتملنا غفلة المتكلّم عن إقامة القرينة على إرادة خلاف الظاهر ، فتجري أصالة عدم الغفلة ، وكذلك في خبر الثقة .

فقاعدة الفراغ والتجاوز يوجد جامع بينهما بنى العقلاء عليه ، وهو معتمد على أمر نفسيّ .

ولكن المدّعين لوجود بناء العقلاء في أمثال هذه الموارد لم يأتوا بشواهد على ذلك ، من أقوال العامّة[١] ، أو من القوانين العامّة[٢] ، مع أنّ بناء العقلاء يعني جري العقلاء على ذلك ، فلا بدّ أن يكون ذلك منعكساً في أعمالنا ، وأعمال الناس والمجتمعات والأعراف ، وكذلك منعكساً في الأحكام والقوانين الوضعيّة المستحدثة ، التي أُسّست ووضعت اعتماداً واستناداً لبناء العقلاء ، وكذلك عدم قبول العامّة بها ، فلو كانت ممّا بنى العقلاء عليها فلا بدّ أن يكون عدم قبول العامّة لها ناشئاً من رادع شرعيّ .

وأمّا قول السيّد البروجرديّ ﷺ من لزوم العسر والحرج ، من ترك أصالة الصحّة في عمل الغير أو النفس ، وكونه ممّا بنى عليه العقلاء ، فالبحث عنه موكول للبحث عن أصالة الصحّة ، وقد ذكرنا هناك قواعد كثيرة ، كلّ منها يصحّ أن يكون جزءاً أو فرعاً لها[٣] ، ولو فرض صحّة الحكم بأصالة الصحّة في عمل الغير ، فهل هذا يوجب جريان أصالة الصحّة في عمل النفس ؟ وهل عليه شاهد ؟ وأنّه ليس هناك قانون آخر يقوم مقامه ؟ وسيأتي الحديث عنه حين البحث عن أصالة الصحّة .

وأمّا رأي السيّد الخوئيّ ﷺ وغيره من الأعاظم : فإنّ مجرّد دعوى بناء العقلاء من جهة الأمر النفسيّ ، وأنّه لا بدّ للعقلاء أن يلتزموا بهذا الجري لذلك العامل النفسيّ لا يدلّ على أنّ العقلاء فعلاً ملتزمون به ، وإنّ عمل العقلاء عليه ، فإنّه بلا شاهد .

فلا بدّ من استعراض الروايات وأقوال العامّة لنرى كيف فهم هؤلاء هذه القاعدة :

فإنّ بناء العامّة ـ فيما لو احتمل ترك جزء أو شرط من العمل ـ على عدم الإتيان بهما استناداً إلى الاستصحاب .

---

(١) ربّما الصحيح هو العرف والمجتمع . (**المقرّر**)

(٢) ربّما الصحيح القوانين الوضعيّة لدى الحكومات . (**المقرّر**)

(٣) ربّما ارتفع العسر والحرج بتلك القواعد ، ومعه فلا حاجة لأصالة الصحّة .

ففي كتاب الأشباه والنظائر: «فمن فروع ذلك مَن شكّ في ترك مأمور في الصلاة سجد للسهو، أو شكّ في ارتكاب فعل منهيّ فلا يسجد؛ لأنّ الأصل عدم فعلهما، ومنها لو شكّ في أثناء الوضوء أو الصلاة أو غيرهما من العبادات في ترك ركن وجبت إعادته، فلو علمه وشكّ في عينه أخذ بالأسوء».

وزرارة حين يسأل الإمام ويكرّر سؤاله، ويبيّن أمثلة متعدّدة ليرى هل يستصحب عدم الإتيان بالجزء والشرط، وبما أنّه احتمل أنّه توجد خصوصيّة في كلّ مورد، ولذا كرّر السؤال والأمثلة، ففي صحيحة زرارة: قال: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِاللهِ عليه السلام: رَجُلٌ شَكَّ فِي الْأَذَانِ وَقَدْ دَخَلَ فِي الْإِقَامَةِ؟ قَالَ: **يَمْضِي**» فهنا احتمل أنّ الأذان ليس ذا أهمّيّة بحيث يوجب الإعادة، فهو في مقام التعلّم ويريد تحصيل الكبرى.

قُلْتُ: رَجُلٌ شَكَّ فِي الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ وَقَدْ كَبَّرَ؟ (من جهة أهمّيّة الإقامة)، قَالَ: **يَمْضِي**» وكلّ هذه الأحكام مخالفة للاستصحاب.

قُلْتُ: رَجُلٌ شَكَّ فِي التَّكْبِيرِ وَقَدْ قَرَأَ؟ قَالَ: **يَمْضِي**» ونسيان التكبير موجب للبطلان، ولكنّه ليس من الفرائض، فالإمام بيّن له أنّ التكبير وإن كان من الأركان، ولكنّه ليس له أهمّيّة بهذه الدرجة.

قُلْتُ: شَكَّ فِي الْقِرَاءَةِ وَقَدْ رَكَعَ؟ قَالَ: **يَمْضِي**» فهنا يحتمل كون القراءة من السنّة، ولا يضرّ تركها ولو عمداً.

قُلْتُ: شَكَّ فِي الرُّكُوعِ وَقَدْ سَجَدَ؟ قَالَ: **يَمْضِي عَلَىٰ صَلَاتِهِ**» وهنا تحيّر زرارة؛ وذلك لأنّ الركوع من الأركان والفرائض، ولا تشمله قاعدة «**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**» والاستصحاب يقتضي عدم الإتيان بها، وليس هناك قاعدة مصحّحة للمضيّ عنده، أو قاعدة بنى عليها العقلاء لفهمها زرارة، ولكن الإمام عليه السلام بيّن عدم ذلك، وأنّه «**إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**»[1]،

(١) وسائل الشيعة: ٨: ٢٣٧، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ١.

فهي ليست مرتبطة بالقواعد التي ذكرها خلال كلامه ، بل إنّ الكلام أنّه لو خرج من محلّ شيء ودخل في غيره فشكّه ليس بشيء ، ومن خلال ذلك حصل زرارة على مطلب جديد لم يفهمه من فتاوى الإمام السابقة ، ولم يشر الإمام عليه السلام إلى أنّه أمر ارتكازيّ بقوله له : « ولا ينبغي » أو غيره من التعابير التي تدلّ على الارتكاز ، فهو يدلّ على أنّه أمر جديد ، وأصالة عدم الغفلة لا شاهد عليها .

بالإضافة لذلك فهل تظهر آثار هذه القاعدة في أفعالنا ، فلو كتبنا كتاباً وشككنا في بعض أبوابه ، فهل نبني على كتابته بحكم قاعدة الفراغ ، أو أنّنا شككنا في الأثناء ، فهل نحكم بجريان قاعدة التجاوز ؟ أو شككنا في خطأ أو اشتباه فهل نحكم بأصالة عدم الخطأ أو عدم الاشتباه ؟ إلى غير ذلك .

فلم يثبت عندي أنّ قاعدة الفراغ والتجاوز من القواعد العقلائيّة .

وأمّا أنّ أصالة عدم الغفلة من الأُصول العقلائيّة فليس بواضح ؛ لأنّه تارة يكون الإنسان قد أتمّ العمل ومضى زمان طويل عليه ولم يضبطه ، فإنّه يشكّ قطعاً ، وأُخرى يشكّ مباشرة في الآن الثاني للفعل ، أو في أثنائه أو بعد إتمامه ، فإنّهم يلتزمون بجريان قاعدة الفراغ لأصالة عدم الغفلة ، مثلاً : لو قال : (الله أكبر) ثمّ شكّ أنّه قالها على النحو الصحيح أم لا ، فالغفلة ـ سواء كانت في الأثناء أو بعد العمل ـ تفترق عن غفلة المخبر أو المتكلّم ، فليس بناء العقلاء على ذلك حسب الظاهر .

وأمّا بالنسبة لأصالة الصحّة فالإسلام ـ وهو أشمل الأديان وأحكمها قانوناً ـ لم يعترف بها في مورد ، وكذلك القوانين القديمة والحديثة لم تصرّح بهذه القاعدة ، فلو كانت أصالة الصحّة عقلائيّة لصرّح بها على الأقلّ .

والذي ينسب للعقلاء أمراً فلا بدّ له من تحضير شواهد عليه لا مجرّد دعوى محضة .

الجهة الثالثة

ما هو المستفاد من الروايات ؟

هنا أربع مسالك بين الأعلام :

المسلك الأوّل :

إنّ الروايات ناظرة لبيان قاعدة التجاوز ، ذكره الشيخ في الرسائل .

فمن شكّ في جزء أو شرط بعد التجاوز عن المحلّ يبني على وجوده ، حتّى لا يكون شكّاً في عدم وجود الصلاة ، والدليل على ذلك : في الروايات ذكر عبارة « الشكّ فيه » ، والظاهر من الشكّ في الشيء الشكّ في وجوده .

المسلك الثاني :

ما ذكره المحقّق الميرزا النائينيّ ﷺ . بتقريب منّا : أنّ جميع الكبريات الجارية على ألسنة الأئمّة عليهم السلام ـ على ما في روايات الباب ـ كلّها ناظرة لبيان قاعدة الفراغ ، وليست ناظرة لبيان قاعدة التجاوز ، ولكن مورد قاعدة الفراغ هو الواقعة الواحدة القانونيّة المشكوكة الوجود بعد مضيّ محلّها ، فكلّ شيء في قوله : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » معناه الشيء الواحد قانونيّاً ، والوحدة القانونيّة تتركّب من أجزاء متعدّدة يجمعها كونها موضوعاً لحكم واحد ، ومتعلّقة لحكم واحد ، « **شَكَكْتَ فِيهِ** » بمعنى شككت في وجوده ، كما هو الظاهر ، وهو مسبّب عن الشكّ في كون المأتيّ به جامعاً لجميع الأجزاء والشرائط المرتبطة قانونيّاً ، فيكون التعبير بمضيّه على نحو من العناية ، بمعنى مضى محلّه والفراغ منه ؛ لأنّا لا نقطع بأنّ المركّب المطلوب محقّق ، فهذا الشكّ ملغى ، فالشكّ أُخذ بمفاد كان

التامّة ، بمعنى الشيء الموجود لا على مفاد كان الناقصة ، أي هل الشيء الموجود صحيح أم لا ؟

والفرق بين التجاوز والفراغ هو أنّ موضوع التجاوز هو الشكّ في وجود ما ليس له وحدة قانونيّة ، بعكس قاعدة الفراغ .

فلسان الروايات كلّها يؤدّي هذا المعنى ، وهو : أنّ الشيء الواحد قانوناً لو شككت في وجوده فشكّك ليس بشيء ، وبعض الأشياء التي ليست لها وحدة قانونيّة قد اعتبرها الشارع شيئاً واحداً من باب الحكومة على نحو التوسعة ، ومن هنا تنطبق هذه الكبرى عليها بنحو العناية لا حقيقةً . فالتطبيق في رواية زرارة فيه عناية ، ولو كانت الكبرى في نفسها على حقيقتها ، ففي آخر رواية زرارة : « **إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ** » ، وهذه الرواية تعني أنّ الشيء القانونيّ إذا خرجت منه ودخلت في غيره ، فإذا شككت فيه فإنّ شكّك ملغى ، فيما لو شككت في وجوده ، هذه هي الكبرى ، وهي ناظرة للأمر الواحد قانونيّاً حقيقة ، ولكن في مقام التطبيق طبّقها على مورد لا يملك الوحدة القانونيّة من باب العناية ، فالتطبيق هنا « رَجُلٌ شَكَّ فِي الْأَذَانِ . . . » حيث جعل أجزاء الصلاة أشياء متعدّدة لا رابط بينها ، مع أنّها ليست متعدّدة ، بل هي شيء واحد قانونيّ .

فالكبريات مرتبطة بإلغاء الشكّ في الشيء الذي يمتلك الوحدة القانونيّة ، وبناءاً عليه ففي المورد الذي ليست فيه الوحدة القانونيّة ، فلو ألغينا الشكّ فيه فلا بدّ أن يكون الإلغاء بعناية ، وهذا يعني الحكومة على نحو التوسعة ، لا من باب تطبيق الكبرى حقيقة ، بل مع العناية في المورد الذي ليست فيه وحدة قانونيّة .

ويدّعي النائينيّ قدس سره بأنّ الكبريات هي هذه ، وأمّا في رواية زرارة وإسماعيل بن جابر[١] فقد ذكرت الصغريات ، والشكّ في الوجود إنّما هو بعناية ، سواء كان الشكّ

---

(١) قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ عليه السلام : « **إِنْ شَكَّ فِي الرُّكُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْيَمْضِ ، وَإِنْ شَكَّ فِي السُّجُودِ بَعْدَ** »

في الصحّة أو في الوجود ، فالمدار أنّ أجزاء الصلاة لوحظت أشياء متعدّدة .

ولهذا المطلب شاهد وهو : أنّه في قضيّة زرارة كانت الرواية عن الإمام الصادق عليه السلام ، ولزرارة نفسه رواية اُخرى في هذا المجال عن الإمام الباقر عليه السلام في موضوع الوضوء ، وفيها : أنّه لو شكّ في أثناء الوضوء فلا بدّ أن يعتني بشكّه ، أي لو شكّ في شيء سمّاه الله في كتابه فلا بدّ أن يعتني به « **إِذَا كُنْتَ قَاعِداً عَلىٰ وُضُوئِكَ** ... »[1] .

فزرارة له مرتكزات ذهنيّة حول المسألة من خلال رواية الإمام الباقر عليه السلام ، فبعض الأجزاء التي سأل زرارة فيها عن الإمام الصادق عليه السلام ممّا سمّاه الله ، وفي ذهن زرارة أنّه لا بدّ من الاعتناء بالشكّ في الجزء الذي سمّاه الله ، فيعلم من ذلك أنّ الشارع قد اعتبر لكلّ جزء من أجزاء الصلاة ـ كالوضوء ـ وحدة قانونيّة ، فكما لو شكّ بعد انتهاء الوضوء فلا يعتني بالشكّ ، وكذلك لو شكّ بعد الركوع فلا يعتني به ، ممّا يدلّ على اعتباره لكلّ جزء واحداً قانونيّاً ، فبتجاوز محلّه يكون الشكّ شكّاً في وجوده بعد مضيّ محلّه ـ كالوضوء ـ فلا يعتني به ، ومن هنا لا يكون تعارض بين الروايتين ـ رواية الإمام الباقر والإمام الصادق عليهما السلام ـ لأنّ كلّاً منهما يرى الوحدة القانونيّة على هذا التفسير ، وأمّا لو فسّرنا « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ** » ما لم تكن له وحدة قانونيّة فيقع التعارض بينهما ، فإنّ رواية الإمام الباقر عليه السلام تقول بأنّ ما ليس له وحدة قانونيّة فيجب الاعتناء بالشكّ فيه ، بينما رواية الإمام الصادق عليه السلام تقول بعدم اعتناء الشكّ فيه ، بناءً على تفسير « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ** » في رواية الإمام الصادق عليه السلام بما ليس له وحدة قانونيّة ، وهكذا يقع التعارض بين الروايتين .

وعلى ضوئه يرتفع الإشكال عن موثّقة ابن أبي يعفور : « **إِذَا شَكَكْتَ فِي شَيْءٍ**

« **مَا قَامَ فَلْيَمْضِ ، كُلُّ شَيْءٍ شَكَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَدَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ** » .
وسائل الشيعة : ٦ : ٣١٧ و ٣١٨ ، الباب ١٣ من أبواب الركوع ، الحديث ٤ .

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٤٦٩ ، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء ، الحديث ١ .

مِنَ الْوُضُوءِ وَقَدْ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ، فَلَيْسَ شَكُّكَ بِشَيْءٍ، إِنَّمَا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجُزْهُ»[١]، فكلمة «**مِن**» بيانيّة، يعني أنّ الوضوء شيء واحد قانونيّاً، سواء كان مرجع الضمير في غيره، الشيء أو الوضوء؛ لأنّ الوحدة الاعتباريّة متحقّقة في الخارج. نعم، الشكّ في أثناء الشيء القانونيّ معتبر ومؤثّر.

نعم، لو حملنا «**مِن**» على التبعيض حيث تعني (شيء من الوضوء)، والضمير في «**غَيْرِهِ**» يرجع للشيء، فتخرج الرواية عن الاستدلال، أمّا لو حملنا الوضوء على الشيء اعتباراً فتعالج جميع الإشكالات.

مناقشة السيّد الخوئيّ للمحقّق النائينيّ قدّس سرّهما

والسيّد الخوئيّ ﷺ أشكل عليه إشكالين[٢]، والثالث من سهو المقرّر.

الإشكال الأوّل: أنّ لازم ذلك عدم جريان قاعدة الفراغ في أجزاء العمل، مع أنّه مخالف لإطلاق موثّقة ابن بكير[٣]: «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ**

---

(١) وسائل الشيعة: ١: ٤٧٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٣.

(٢) الإشكال على كلام النائينيّ ﷺ القائل باختصاص الروايات بقاعدة الفراغ وفي المورد الذي يكون للشيء وحدة قانونيّة، وأمّا لو لم يكن للشيء وحدة قانونيّة -كالجزء أو الشرط- لوحده فلا تشمله الروايات.

ويشكل عليه السيّد الخوئيّ ﷺ بأنّ لسان الروايات مطلق يشمل الجزء والكلّ، ولا اختصاص له بالكلّ القانونيّ، ولكن هذا الإطلاق لا يستفاد من (ما) الموصولة لأنّها مبهمة.

ويجيب عنه السيّد الأُستاذ: أنّ (ما) هنا ليست مبهمة، بل معلومة، فإشكاله على (ما) لا على أصل الإطلاق.

(٣) وسائل الشيعة: ٨: ٢٣٧ و ٢٣٨، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

كَمَا هُوَ » ، فإطلاقها يعمّ الجزء وغير الجزء ، ولا يمكن طرح الإطلاق ، والأمر الخاصّ الموجود في هذه الرواية هو أخذ (ما) في الرواية ، وهي لا تدلّ على ميزة خاصّة ، بل هي أمر مبهم ، ولذا لا بدّ من القول بأنّ الفرق بين قاعدة التجاوز والفراغ ليس سوى أنّه في قاعدة الفراغ يكون الشكّ في أصل الوجود ، فيما في قاعدة التجاوز يكون الشكّ في صحّته .

ولكن هذا الإشكال لا يمكن المساعدة عليه ، فإنّ معنى « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ** » يعني (كلّ شيء شككت فيه) كما هو الظاهر من تطبيقاته ، ومع استظهار ذلك من جميع الروايات فهذا الاستظهار يزيل الإبهام عن (ما) الموصولة .

الإشكال الثاني : إنّ الضمير في رواية ابن أبي يعفور يرجع للشيء ، و« **مِن** » تبعيضيّة ، وهو ينافي قولكم وينافي التسالم ، فالرواية مطروحة .

ولكن يشكل عليه : أنّ هذا لا علاقة له بأساس قول النائينيّ ﵀ ، فإنّه حتّى لو قلنا بسقوط رواية ابن أبي يعفور ، وأنّها مجملة ، ولكن لا أثر لسقوطها ، فإنّ كلّ ذلك لا ربط له بأصل تفكير النائينيّ ﵀ .

إشكالات السيّد السيستانيّ (حفظه الله) على رأي النائينيّ ﵀

وأمّا في أصل قول النائينيّ ﵀ فيرد عليه شبهتين :

الشبهة الأُولى : إنّ الشكّ في الشيء بعد أن مضى يكون مرجعه إلى الشكّ في صحّته لا في وجوده ؛ لأنّه شكّ في شيء موجود ، فيكون من الشكّ في صحّته وصفته لا في أصل وجوده ، ولو كان الشكّ في الصحّة فلا يلزم أن يكون لمتعلّق الشكّ وحدة قانونيّة ، بل يكفيه التطابق ولو في الجملة .

الشبهة الثانية : إنّ الظاهر من أسئلة زرارة ، وبيان الإمام للكبرى ، لا يناسب كون التطبيق على نحو التعبّد والعناية ، كما ذكر النائينيّ ﵀ ، بل إنّ الظاهر منها

أنّ الكبرى بما لها من المفهوم تنطبق على الموارد لا بنحو العناية .

المسلك الثالث

ما ذكره جماعة من المحقّقين ـ كالهمدانيّ ، والأصفهانيّ ، والخوئيّ ـ وهو القول بتعدّد القاعدتين ، فبعض الكبريات الملقاة تكون ناظرة لقاعدة الفراغ ، وبعضها ناظرة لقاعدة التجاوز .

تقريبه أمّا بالنسبة لمعتبرة محمّد بن مسلم : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » يرتبط بقاعدة الفراغ ، والمراد من القاعدة عدم الاعتناء بالشكّ بصحّة العمل السابق والحكم بصحّته ، وسبب حملها على قاعدة الفراغ لأنّ « من » في قوله : « **مِمَّا قَدْ مَضىٰ** » هي البيانيّة لتوضيح وبيان الموصول ، والمضيّ مقطوع يعني مضى بنفسه ، وحين نشكّ فيه فإنّنا نشكّ في شؤونه لا في وجوده ؛ لأنّه شكّ في شيء موجود ، والشأن المناسب هنا هو الشكّ في تماميّته ، وهو مورد قاعدة الفراغ .

وبتعبير أوضح : يكون مورداً لأصالة الصحّة ، وهنا يمكن القول بأنّه ليس في الرواية دلالة وعلامة على تحويل اللفظ عن ظاهره لينافي الاستظهار ، حتّى يقال بأنّ التطبيق فيه عناية ، فهذا الاستظهار في رواية محمّد بن مسلم هو المتعيّن .

وأيضاً : ليس في رواية ابن مسلم إشارة إلى شرطيّة صدور العمل من نفس الإنسان ، بل « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » ، يعني العمل المشكوك تماميّته ، ويشكّ في ترتّب الأثر عليه ، هو ممضي ولا يعتنى بالشكّ فيه ، فلا بدّ من التعبير عن قاعدة الفراغ بـ (أصالة الصحّة) بمعناها العامّ ، أي الأعمّ الجامع بين أصالة الصحّة في عمل النفس والغير ، وسيأتي أنّ العمدة في دليل أصالة الصحّة هو رواية محمّد بن مسلم هذه ، ولو أنكرنا عقلائيّة أصالة الصحّة ـ كما ذكره السيّد البروجرديّ ﷺ ـ فلا ننكر التناسب بين الحكم والموضوع هنا ،

ولا وجود لأيّ مضيّ فيها ، أمّا لو التزمنا بعقلائيّة أصالة الصحّة فتكون رواية محمّد بن مسلم مشيرة لأمر عقلائيّ ، وهو أصالة الصحّة بوجه عامّ .

وأمّا رواية زرارة وإسماعيل بن جابر ، فإنّه من الكبرى الملقاة نفسها يستفاد أصالة الصحّة ، ولكن لا بالنسبة لعمل الغير ؛ لأنّ فيها : «**إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**» فليست متعرّضة للصحّة بوجه عامّ ، وفي رواية إسماعيل ابن جابر : «**كُلُّ شَيْءٍ شَكَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَدَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ**»[١] فليست شاملة لها بعمومها .

ولكن بلحاظ نفس الكبرى فالمراد من الشيء يعني العمل ، فخرج من الشيء يعني خرج من العمل ودخل في عمل غيره ، فشكّه ليس بشيء ، فلو كنّا وهذا المقدار لحملناها على أصالة الصحّة بمعنى خاصّ ، وكذا الظاهر من التجاوز ، فهو بمعنى تجاوز نفس العمل .

ولكن الصغريات المذكورة في الروايتين تدعونا إلى التردّد في اُمور :

منها : الحمل على الشكّ في صحّة الأذان حتّى تنطبق عليها الكبرى ، أي لا بدّ من التصرّف في الصغرى لتصلح لتطبيق الكبرى عليها ، وهو باطل ؛ لأنّ القدر المتيقّن من الشكّ هو الشكّ في الوجود ، على ما يظهر من النظر في الروايات لا في الصحّة ، فلا تصلح لتطبيق الكبرى التي تدور حول الصحّة بالإضافة أنّ هناك الكثير من الحالات لا يكون فيها الشكّ في الصحّة أمراً معقولاً .

ومنها : حمل التطبيق على التطبيق التعبّديّ ، بمعنى أنّ الكبرى اُخذ فيها الخروج عن ذات الشيء ، ولكن في مرحلة التطبيق اُخذ الخروج عن محلّ الشيء خروجاً عن ذات الشيء بعناية ، وهو مشكل ولا يمكن المساعدة عليه .

---

(١) وسائل الشيعة : ٦ : ٣١٧ و ٣١٨ ، الباب ١٣ من أبواب الركوع ، الحديث ٤ .

ومنها: التصرّف في الكبرى، بأنّ الظاهر من تكرار الأسئلة وجواب الإمام عليه السلام بكون الخروج من الشيء بمعنى الخروج عن محلّه، فتتشكّل كبرى ثانية اسمها (قاعدة التجاوز) ولكن هل هي مختصّة بالصلاة أم لا؟

هنا قولان، فبعض ذهب إلى اختصاص قاعدة التجاوز بالصلاة، كالمحقّق الهمدانيّ والآخوند، فحملوا الشيء على ما يناسب المقام، يعني (جزء الصلاة)، وسيأتي هذا البحث، فهنا لا بدّ لأُولئك الذين يعتقدون بجعل قاعدتين منفصلتين أن يذهبوا إلى عدم وجود العموم المطلق بينهما، بحيث تكون قاعدة التجاوز أعمّ مطلقاً، وشاملة لجميع موارد قاعدة الفراغ، وبذلك يكون جعل قاعدة الفراغ لغواً.

ولكن قد وضّحنا فيما سبق أنّ بين القاعدتين العموم من وجه، وجهة الافتراق من ناحية قاعدة الفراغ ما وضّحناه، وأنّ هناك موارداً تجري فيها قاعدة الفراغ دون قاعدة التجاوز، وبذلك ننفي العموم المطلق لقاعدة التجاوز، فقد ظهر من الروايات الدالّة على قاعدة الفراغ، وأنّها قاعدة كلّيّة عامّة لعمل الغير والنفس، ولكن قاعدة التجاوز بالنسبة لعمل النفس تثبت نفس ما يستفاد من قاعدة الفراغ فيها، فتكون قاعدة الفراغ أشمل من قاعدة التجاوز لشموليّتها للنفس والغير، وكذلك من جهات الافتراق على مسلك الهمدانيّ والآخوند من اختصاص قاعدة التجاوز بالصلاة بخلاف قاعدة الفراغ، فإنّها تجري في جميع الموارد، ومن هنا يظهر الفرق بينهما والجواب عن هذه الشبهة، وكذلك لا ريب عند الجميع أنّ قاعدة الفراغ تجري في الشكّ في عدد الركعات، والظاهر أنّ قاعدة التجاوز لا تجري في الشكّ في عدد الركعات وهو متسالم عليه.

إلى غير ذلك من الموارد التي يمكن إثبات جريان قاعدة الفراغ فيها دون قاعدة التجاوز، ولذلك لا وجه لهذا الإشكال.

ولا بدّ من أن نتصوّر معنىً معقولاً لأصالة الصحّة مطلقاً، فإنّه قيل بأنّها ليست

معقولة ؛ وذلك لأنّ جعل الشارع للصحّة والتماميّة غير معقول ، فإنّها ليست قابلة للجعل ؛ وذلك لأنّ الصحّة منتزعة من مطابقة المأتيّ به للمأمور به ، والأمور الانتزاعيّة يمكن التأمّل والإشكال في معقوليّة انتزاعها أساساً ، ومن هنا يبرز السؤال مع عدم معقوليّة أصالة الصحّة أنّه كيف يمكن للشارع إلغاء الشكّ هنا ؟

ومن هنا لا بدّ من تفسير الرواية بتفسير خاصّ يتلاءم ومعقوليّة أصالة الصحّة .

وأساس هذا التفسير الخاصّ أنّ العمل الذي يحقّقه الإنسان نفسه أو غيره من الأفراد إمّا أن يكون متعلّقاً للحكم أو موضوعاً له ، فلو كان متعلّقاً للحكم فالشارع يعتبر العمل صحيحاً ، وهذا الاعتبار تصرّف في مرحلة الامتثال ، بمعنى أنّ الحكم قد انقطع لأنّ الامتثال حدّ الحكم وغايته ، ومعنى جعل الصحّة هو اعتبار حصول الغاية وتفريغ الذمّة ، فتفسّر الصحّة في مقام الامتثال بهذا التفسير .

وأمّا لو كان مرتبطاً بموضوعات الأحكام ـ مثل « **فَامْضِهِ** » ـ فمعناه ترتّب الآثار المرغوبة المترتّبة عليه ، كما لو شكّ في صحّة العقد ، فمعنى « **فَامْضِهِ** » يعني رتّب الآثار بنحو جعل الحكم الظاهريّ ، فإذن « **فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ** » ليس معناه جعل الصحّة الواقعيّة ، بل إشارة لما ذكرناه ، مثل جعل النظافة الظاهريّة[١] ، فلا بدّ من الالتزام بالقاعدتين .

والشاهد على ذلك أنّ الأئمّة عليهم السلام بيّنوا الكبريات بنحوين ، وكذلك تلقّى الرواة كلام الأئمّة عليهم السلام ، ففي رواية محمّد بن مسلم : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ بَعْدَ مَا تَفْرُغُ مِنْ صَلَاتِكَ فَامْضِ وَلَا تُعِدْ** »[٢] يعلم أنّ لحيثيّة الفراغ دخل مع أنّها كبرى في مقام التعليم ، والأصل فيها أنّ المأخوذ في القضيّة اللفظيّة هو الموضوع في القضيّة

---

(١) فالصحّة تعني ترتّب الآثار المرغوبة عليها ، وبذلك نتصوّر معنىً معقولاً للصحّة على كلا الوجهين .

(٢) وسائل الشيعة : ٨ : ٢٤٦ ، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الحديث ٢ .

اللّبيّة ، فلا بدّ أن يكون للفراغ خصوصيّة ، لا لتجاوز المحلّ ، وإلّا فلا معنى لتضييق الدائرة في مقام التعليم . وكذا قوله : « **إِنْ شَكَّ الرَّجُلُ بَعْدَ مَا صَلّىٰ** . . . »[١] فالفراغ له خصوصيّة ، فلا بدّ من الالتزام بالقاعدتين ثبوتاً وإثباتاً ، أمّا ثبوتاً فلأنّ بينهما عموم من وجه كما ذكرناه ، وأمّا إثباتاً فإنّ جعل الصحّة معقول على ضوء ما ذكرناه من تفسير .

ولكن يمكن الاعتراض على مقام الإثبات بأنّنا لو قبلنا أنّ الظاهر من الكبرى هو (مضيّ نفس الشيء وذاته) بينما للتطبيقات والصغريات تحوم حول مضيّ المحلّ لا مضيّ نفس الشيء وذاته ، فلا يعلم أنّ العرف يساعد على رجوع المضيّ في الكبرى إلى المضيّ من حيث المحلّ ، بل يساعد على رجوعه للجهة الجامعة بين المحلّ والشيء ذاته ، يعني المسلك الرابع ؛ لأنّه الأوْلى كما في حمل الطلب على معناه الأعمّ من المتلبّس والمنتفي عنه المبدأ ، وهو أوْلى من التصرّف فيهما بنحو التباين .

المسلك الرابع

وهو مختار الشيخ والأصفهانيّ ﷺ ، وأنّ المستفاد من الروايات قاعدة كلّيّة جامعة بين قاعدة التجاوز وقاعدة الفراغ ، وهو الذي نختاره ، واستفادة ذلك من روايتي زرارة وإسماعيل بن جابر واضح كما سيأتي ، ويمكن القول بأنّه هو المراد من رواية محمّد بن مسلم بقرينة وحدة اللسان .

وتقريب هذا المسلك بوجهين :

الوجه الأوّل : أنّ الكبرى الواردة في ذيل رواية زرارة تدلّ على أنّ مورد القاعدة المجعولة هو الشيء الذي مضى بنفسه ، إلّا أنّ الصغريات المذكورة تدلّ على أنّ

---

(١) وسائل الشيعة : ٨ : ٢٤٦ ، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الحديث ٣ .

الشكّ في الوجود ، فلا بدّ من حمل المضيّ والتجاوز والخروج على المعنى الأعمّ ، ممّا هو مع العناية وما هو بلا عناية ، فبالأوّل تتحقّق قاعدة التجاوز ، وبالثاني قاعدة الفراغ ؛ وذلك لأنّ الشيء في قاعدة الفراغ ماضٍ حقيقة وبنفسه ، ولو كانت الكبريات وحدها لتعيّن حملها على هذا المعنى بالخصوص ، إلّا أنّ عدم إمكان تطبيقها على الصغريات إلّا بالتعبّد يمنع من الأخذ به ، كما أنّ عدم إمكان ذلك لا يوجب رفع اليد عن ظاهر الكبريات تماماً وحملها على قاعدة التجاوز فحسب ، بل مجموع الأمرين يوجب الحمل على معنىً عامّ ، ونظير ذلك ما لو سأل المولى عن وجوب إكرام زيد ، والمفروض انتفاء العلم منه بعد أن كان عالماً ، فأجاب : نعم ، وسأل عن إكرام فرد آخر غيره فأجاب كذلك ، وهكذا ، ثمّ أتبعها بقوله : (أكرم كلّ عالم) ، فنستكشف من ذلك أنّ المشتقّ هنا (أي عالم) مستعمل في المعنى الأعمّ من المتلبّس والمنقضي عنه المبدأ ؛ وذلك لاستعماله في ما انقضى عنه المبدأ .

وهذا الوجه ذكره المحقّق الأصفهانيّ .

الوجه الثاني : أنّه ليس في المقام نوعان من الإسناد : مجازيّ وحقيقيّ ، لنستكشف الجهة الجامعة بين المعنى الحقيقيّ والمجازيّ منهما ، بل كلّ ما هو في المقام من الإسناد هو مجازيّ ، إلّا أنّ الكلام في حدود هذا التجوّز ، فإنّ استعمال الخروج من الشيء وإرادة الفراغ من العمل لا يخلو من تجوّز ؛ لأنّ الخروج الحقيقيّ يتوقّف على كون الشيء الخارج قبل خروجه محاطاً بما يخرج منه بنحو من أنحاء الإحاطة ، وهذا لا يصدق في الخروج عن العمل حقيقة ، وكذلك استعمال الدخول في الغير في الشروع في العمل الآخر ، وكذا استعمال المجاوزة المتوقّفة على المجاوزة من وعاء الشيء ، وإرادة مضيّ زمان العمل ، وكذا استعمال المضيّ الذي هو حقيقة عبارة عن ذهاب الشيء في تحقّق العمل ، فكلّ هذه الاستعمالات مبتنية على العناية .

وإنّما الكلام بعد العلم بعدم مطابقة المراد الجدّيّ للاستعماليّ في أنّ المراد

الجدّيّ هل هو قاعدة الفراغ أو التجاوز ، أو الجهة الجامعة ، غاية الأمر أنّه لولا القرائن لتعيّن الأوّل ، لكونه أنسب للمعنى الاستعماليّ ، إلّا أنّ ملاحظة الصغريات ووحدة لسان الأوّل تقضي بأنّ المراد هو الجهة الجامعة ، كما أنّ صدر الرواية المشتمل على الشكّ في الشيء لا يمكن فيه الجزم بأنّ الشكّ هو في الوجود ، أو في الأوصاف ، أو في الغاية ، كقصد القربة ، وإن كان الأنسب هو الأوّل لأنّه المتيقّن ، إلّا أنّ المراد الجديّ لا يستكشف إلّا بالمناسبات ، وحيث أنّه يمكن إرادة الجامع من هذه المعاني فلا بدّ أن يحمل عليه بقرينة الذيل .

وهناك بعض المناقشات لهذه النظريّة .

فقد اعترض بعضهم على الوجه الذي ذكره الأصفهانيّ بأنّه يستلزم استعمال اللفظ في المعنى الحقيقيّ والمجازيّ .

والجواب عنه : إنّ المجاز هنا في الإسناد وليس لنا في في ألفاظ العرب ما يعبّر عن الإسناد حتّى يكون مستعملاً في معنيين : أحدهما حقيقيّ والآخر مجازيّ ، وإنّما يعلم الارتباط الإسناديّ من هيئة الكلام ، وهذا الارتباط ينحلّ بحسب انحلال المسند إليه إلى أفراد ، فحيثما كان الإسناد إلى مَن هو له كان إسناداً حقيقيّاً ، وإلّا فمجازيّ ، فليس ذلك من قبيل استعمال اللفظ في معنيين ؛ إذ لا لفظ له ولا معنىً موضوع ، وإنّما تعرف حقيقته ومجازيّته بحسب المسند إليه .

والحاصل : أنّ الارتباط بالنظر واللحاظ الابتدائيّ الطوليّ أمر وحدانيّ ، وباللحاظ الثانويّ أمر منحلّ إلى ارتباطات متعدّدة قد تكون جميعها حقيقيّة ، وقد تكون جميعها مجازيّة ، وقد تكون مختلفة .

مضافاً إلى أنّ استعماله فيهما لا مانع منه ، بل هو واقع في كلام العرب .

وهناك اعتراض يشمل كلا الوجهين : وهو أنّ الشكّ إن لوحظ بنحو الإضافة فلا جامع بين الشكّ في الوجود والشكّ في الصحّة ، وإن لوحظ بنحو التعلّق بالقضيّة

كما هو الصحيح في متعلّقات الشكّ واليقين ، فيلزم من تعلّق الشكّ بقضيّة (هل هو موجود أو غير موجود ؟) وبقضيّة (هل هو صحيح أم لا ؟) أن يكون متعلّقه أعمّ من مفاد كان الناقصة وكان التامّة ، وليس بينهما جامع ليعبّر عنه بكلّ ما شككنا فيه ، وكيف يتصوّر الجامع بين القضيّة الثنائيّة التي تثبت الشيء فحسب ، والقضيّة الثلاثيّة التي تثبت شيئاً لشيء .

والجواب : أمّا لو قلنا بأنّ متعلّق الشكّ أمر تصوّريّ فحسب فيجوز أن يكون متعلّقه الوجود أعمّ من وجود نفسه ، ووجود صحّته .

وأمّا لو قلنا بأنّ متعلّقه لا بدّ أن يكون قضيّة ، فالإشكال المذكور يبتني على الفكرة الآريّة في تركيب الجمل ، فإنّ القضايا عند الفرس واليونان على نوعين : أحدهما : ما يثبت فيه الشيء نفسه ، والآخر : ما يثبت فيه شيء لشيء ، ومن هنا صدرت القاعدة المعروفة (ثبوت شيء لشيء فرع ثبوت المثبت له) وذلك لأنّهم كانوا يرون الحاجة إلى رابط بين الموضوع والمحمول ، ولمّا دخل المنطق بلاد العرب فعبّروا عن الرابط الذي هو (است) أو (استين) واستعاروا له (هو) كما اعترف بذلك المناطقة ، ولكن القضيّة بحسب الفكرة العربيّة ليست كذلك ، بل إنّ العرب يرون الاتّحاد والهوهويّة بين الموضوع والمحمول ، فلا فرق بين نوعي القضيّة عندهم .

هذا مضافاً إلى أنّ الإمام عليه السلام حذف المتعلّق « **فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ** » وحذف المتعلّق يفيد العموم .

فتحصّل أنّ الأقرب هو النظريّة الرابعة أو المسلك الرابع .

الجهة الرابعة

هل تختصّ قاعدة التجاوز بباب الصلاة، أم تشمل سائر الأبواب بعد الاتّفاق على عدم اختصاص قاعدة الفراغ بباب دون باب ؟

أمّا بناءً على المسلك الأوّل والرابع، فلا إشكال في عموميّة قاعدة التجاوز، أمّا على المسلك الأوّل، فلأنّها هي القاعدة المجعولة المغنية عن قاعدة الفراغ.

وأمّا على المسلك الرابع، فلأنّها قاعدة واحدة جامعة، ولا إشكال في عدم اختصاص قاعدة الفراغ بباب دون باب.

وأمّا على المسلك الثاني، فلا إشكال في اختصاص قاعدة التجاوز بباب الصلاة؛ لأنّها تطبيق تعبّديّ لقاعدة الفراغ في خصوص أبواب الصلاة ليس إلّا.

إنّما الكلام بناءً على المسلك الثالث، واستفادة قاعدة التجاوز من روايتي إسماعيل بن جابر وزرارة، وقد ذهب الهمدانيّ والخراسانيّ إلى اختصاصها بباب الصلاة في كتاب الصلاة للهمدانيّ وحاشية الرسائل للآخوند.

تقريب الإطلاق أنّه لا مقيّد لقوله عليه السلام في رواية إسماعيل بن جابر: «**كُلُّ شَيْءٍ شَكَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَدَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ**»، وفي رواية زرارة: «**إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**».

رأي الهمدانيّ في اختصاص القاعدة بباب الصلاة ومناقشته

ولكن الهمدانيّ قدس سره ناقش في الإطلاق، قال: «إنّ سوق هذه القاعدة بعد ذكر الشكوك المتعلّقة بجملة من أجزاء الصلاة، خصوصاً في جواب سؤال السائل حيث سأل عن حكم الأجزاء واحداً بعد واحد، يوهن ظهورها في العموم، بل يصلح لأن

يكون قرينة لإرادة أجزاء الصلاة من إطلاق الشيء ، بل لعلّ هذا هو المتبادر من إطلاقه في مثل المقام ، فكيف يمكن إثبات مثل هذا الأصل بمثل هذا الظاهر ؟ »[١] .

ولكن لا يعلم وجه صحيح لما ذكره ، فإنّ ذكر الكبرى بعد الصغريات لا يدلّ على اختصاص تلك الكبرى بهذه الصغريات ، فكيف يمنع من التمسّك بالإطلاق ؟

إلّا أن يقال ـ كما ذكرنا ـ : إنّ كلمة (الشيء) لا يعلم المراد منها إلّا بالمناسبات ، فهو في كلام الصيّاد له معنى ، وفي كلام الحطّاب له معنىً آخر ، وهكذا ، وبذلك يمنع من الإطلاق .

إلّا أنّ هذا الوجه ممنوع أيضاً ، فإنّ غايته أن يكون (الشيء) كالمبهمات التي يتوقّف فهم المراد منها على الصلة ونحوها ، كأسماء الإشارة والموصول ، وقد تعقّبت كلمة (الشيء) هنا بما يحدّده ويعيّن المراد منه ، وهو (الأمر الذي قد مضى ، ويترتّب الأثر على انتفائه) ، فلا وجه لتخصيصه بباب دون باب .

وأمّا حمل كلمة (الشيء) على معنى خاصّ في كلام الصيّاد أو الحطّاب ، فإنّما هو من جهة عدم إمكان حمله على إطلاقه ؛ إذ لا معنى لنفي وجود كلّ شيء في ما لو نفى رؤيته لشيء .

نعم ، لو كانت قاعدة التجاوز أمراً مخالفاً للقواعد والارتكازات العرفيّة ، بحيث يحتاج إلى تصريح بعموميّتها ، والتعبّد بشموليّتها ، على خلاف المرتكزات لصحّ ما ذكره ، وأمّا لو كانت على وفق القواعد والمرتكزات فلا وجه لإنكار الإطلاق عرفاً .

وأمّا المحقّق الخراسانيّ فذهب إلى اختصاصها بباب الصلاة من جهة أنّه القدر المتيقّن في مقام التخاطب ، فقال : إنّ القدر المتيقّن قد لا يكون في مقام التخاطب ،

---

(١) مصباح الفقيه ـ الطبعة القديمة ـ : ١ : ٢٠٧ .

كما أنّ المتيقّن من العالم الواجب إكرامه ، العالم العادل ، ولا إشكال في أنّ مثل هذا القدر المتيقّن لا يمنع من انعقاد الإطلاق ، وقد يكون القدر المتيقّن في مقام التخاطب ، كما إذا سأل السائل عن الصلاة في الفنك والسنجاب والثعالب فأجاب الإمام عليه السلام : لا تصلِّ فيما لا يؤكل لحمه ، فإنّ القدر المتيقّن هو هذه الحيوانات التي ذكرها السائل ، ومثل هذا يمنع من انعقاد الإطلاق .

وهذا أيضاً لا وجه له ، فإنّ الإطلاق ليس إلّا استفادة اللّا بشرطيّة ، ويعتمد على أصالة التطابق بين القضيّتين اللفظيّة واللّبيّة ، ولا يمنع ما ذكره من الأخذ بهذه الأصالة ، ومن المتعارف ذكر الكبرى الذي يشمل مورد الكلام وغيره ، وإنّما يذكرها حسماً للأسئلة المتكرّرة عن الصغريات وفقاً لقانون (انتخاب الأسهل) .

هذا مضافاً إلى أنّ هذه المناقشة في إطلاق رواية زرارة لا تمنع من استفادة العموم من رواية إسماعيل بن جابر ، فإنّها واردة بصيغة العموم لا الإطلاق لنتوقّف فيه ، ولا مجال للتوقّف بالعموم .

إلّا أنّ المحقّق الخراسانيّ يذكر بأنّ استفادة العموم أيضاً يتوقّف على جريان مقدّمات الحكمة في مدخول أداة العموم ، وهو (شيء) ، (كلّ شيء) .

إذن فالإشكال على رواية إسماعيل يعتمد على أمرين :

كون القدر المتيقّن من مقدّمات الحكمة ، وقد عرفت بطلانه .

وتوقّف العموم على إجراء مقدّمات الحكمة في مدخول أداته ، وهو غير صحيح .

بيان ذلك : أنّ أداة العموم (كلّ) لا تدلّ ابتداءاً إلّا على أنّ الحكم ثابت لمدخولها بجميع ما له من التكثّرات في الخارج ، ولازم ذلك أن يكون الحكم غير مقيّد ولا بشرط بالنسبة لكلّ قيد يوجب خروج بعض الأفراد ، ولكنّه لا يثبت اللّا بشرطيّة ابتداءاً ، فقوله : (أكرم كلّ عالم) لا يمنع تقيّده بالعدالة ابتداءاً ، فيما إذا أحرز المولى أنّ العلم ملازم للعدالة ، وإنّما يثبت الحكم لجميع أفراد العالم بدون

التقيّد بالعدالة فيما إذا كان التقيّد بها موجباً لخروج بعض الأفراد[١].

وعليه فاستفادة اللّا بشرطيّة من العموم بحكم الوضع اللفظيّ فلا يتوقّف على مقدّمات الحكمة.

(١) لعلّ مراده أنّ أداة العموم لا تدلّ ابتداءاً على رفض القيود، وإنّما تدلّ على ذلك فيما لو أحرزنا أنّ القيود كلّها ممّا توجب ضيق العموم وخروج بعض الأفراد، وأمّا لو كانت بعض القيود ملازمة في الوجود للعموم فلا يمنع أداة العموم منها.

أو أنّ مقصوده أنّ العموم يدلّ بالوضع على اللّا بشرط من التقيّد بالقيود، ولكن هذه اللّا بشرطيّة إنّما تحصل بعد ملاحظة القيود، فإن كانت القيود ممّا لا يوجب خروج بعض الأفراد فالحكم ربّما يتقيّد بها بالنسبة إليه، وأمّا إذا كان ممّا يوجب خروج بعض الأفراد من تحت العموم فالحكم لا بشرط بالنسبة إليها، فالعموم لا يثبت اللّا بشرطيّة ابتداءاً، وإنّما تفهم بعد ملاحظة القيود، فالأداة وإن دلّت على لا بشرطيّة الحكم بالنسبة لكلّ القيود بالوضع، وهو مفاد العموم ولكن هذه اللّا بشرطيّة ليست حاصلة ابتداءاً، وإنّما بعد فحص القيود، لذلك ربّما يكون مقيّداً ببعض القيود إذا لم تكن موجبة لخروج بعض الأفراد.

الجهة الخامسة

في الموارد التي ادّعي فيها الخروج عن عموم قاعدة التجاوز بعد تسليم عموميّتها.

خروج الوضوء عن قاعدة التجاوز

المورد الأوّل:

في (الوضوء) حيث قالوا: إنّ من المتسالم عليه عدم جريان قاعدة التجاوز في أجزاء الوضوء، وقالوا: إنّ نقل الإجماع عليه مستفيض، ولكن نقل في مفتاح الكرامة الخلاف عن الصدوق.

وكيف كان، فمستنده صحيحة زرارة عن أبي جعفرعليه السلام، قال: «**إِذَا كُنْتَ قَاعِداً عَلَىٰ وُضُوئِكَ، فَلَمْ تَدْرِ أَ غَسَلْتَ ذِرَاعَيْكَ أَمْ لَا، فَأَعِدْ عَلَيْهِمَا وَعَلَىٰ جَمِيعِ مَا شَكَكْتَ فِيهِ أَنَّكَ لَمْ تَغْسِلْهُ وَتَمْسَحْهُ مِمَّا سَمَّى اللهُ مَا دُمْتَ فِي حَالِ الْوُضُوءِ، فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَفَرَغْتَ مِنْهُ، وَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرىٰ فِي الصَّلَاةِ، أَوْ فِي غَيْرِهَا، فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا سَمَّى اللهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ، لَا شَيْءَ عَلَيْكَ فِيهِ...**»(١).

والكلام يقع في أمور:

الأمر الأوّل: إنّ عدم الاعتناء بالشكّ في غير ما سمّى الله هل هو من باب جريان قاعدة التجاوز، أو من باب جريان قاعدة (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**)؟

ومقتضى قاعدة (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**) عدم الاعتناء بالإخلال بغير ما سمّى

(١) وسائل الشيعة: ١: ٤٦٩، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ١.

الله إذا كان قد أتى بما سمّى الله ، فيما إذا كان إخلاله بغير ما سمّى عن سهو ونسيان ، وإن قطع به ، وعليه فلا مجال لقاعدة التجاوز .

ولا وجه لما قيل بأنّ هذه الرواية تخصّص رواية ابن أبي يعفور القائلة بجريان التجاوز في كلّ أجزاء الصلاة ، سواء ممّا سمّى الله أو لم يسمّ ، **فهذه الرواية تخصّص** رواية ابن أبي يعفور بما سمّى .

ولكن ليس كذلك ، فإنّ عدم الاعتناء بالتجاوز بغير ما سمّى الله من الأجزاء ليس من جهة قاعدة التجاوز لتكون هذه الرواية مخصّصة لها ، فإنّنا ذكرنا في محلّه عدم اختصاص قاعدة (**لَا تَنْقُضُ** ...) بباب دون باب ، بل إنّها تجري في جميع متعلّقات الأحكام وموضوعاتها .

وممّا يدلّ على جريان قاعدة (**لَا تَنْقُضُ** ...) في باب الوضوء غير هذه الرواية ، معتبرة الحلبيّ عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال : « **إِنْ ذَكَرْتَ وَأَنْتَ فِي صَلَاتِكَ أَنَّكَ قَدْ تَرَكْتَ شَيْئاً مِنْ وُضُوئِكَ الْمَفْرُوضِ عَلَيْكَ فَانْصَرِفْ فَأَتِمَّ الَّذِي نَسِيتَهُ مِنْ وُضُوئِكَ ، وَأَعِدْ صَلَاتَكَ** »[١] .

وفي موثّقة سماعة : « **مَنْ نَسِيَ مَسْحَ رَأْسِهِ ، أَوْ قَدَمَيْهِ ، أَوْ شَيْئاً مِنَ الْوُضُوءِ الَّذِي ذَكَرَهُ اللهُ تَعَالَىٰ فِي الْقُرْآنِ ، كَانَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ الْوُضُوءِ وَالصَّلَاةِ** »[٢] .

وفي رواية أحمد بن عمر : « **مَنْ نَسِيَ مَسْحَ رَأْسِهِ ، أَوْ شَيْئاً مِنَ الْوُضُوءِ الَّذِي ذَكَرَهُ اللهُ تَعَالَىٰ فِي الْقُرْآنِ ، أَعَادَ الصَّلَاةَ** »[٣] .

وعليه فإذا نسي الابتداء من الأعلى أو غيره من الأمور الواجبة في الوضوء

---

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٤٧٠ ، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء ، الحديث ٣ .

(٢) وسائل الشيعة : ١ : ٣٧٠ ، الباب ٣ من أبواب الوضوء ، الحديث ٣ .

(٣) وسائل الشيعة : ١ : ٣٧١ ، الباب ٣ من أبواب الوضوء ، الحديث ٥ .

التي لم يذكرها الله تعالى في كتابه ، فليس عليه الإعادة ؛ لأنّ مقتضى قاعدة (**لَا تَنْقُضُ...**) نفي الارتباطيّة المطلقة في السنن ، وإنّما ارتباطيّتها في حال التذكّر بينما تثبت الارتباطيّة مطلقاً في الفرائض.

وعليه فلا حاجة لجعل قاعدة خاصّة في مجالها ، فمفاد هذا الحديث ليس جريان قاعدة التجاوز فيما عدا ما سمّى الله ، بل وجه الصحّة أمر آخر ، وهو قاعدة (**لَا تَنْقُضُ...**).

ولا يخفى أنّ الشكّ في كون الماء مطلقاً أو مضافاً لا يوجب الحكم بصحّة الوضوء ؛ لأنّ هذا المورد ممّا فرضه الله تعالى وذكره في كتابه المجيد ، فإنّ قوله تعالى بعد بيان كيفيّة الوضوء : ﴿**فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً**﴾(١) محمول على معناه الحقيقيّ ، وهو الماء المطلق.

ويمكن أن يقال : إنّ عدم الاعتناء بالشكّ فيما عدا ما سمّى الله تعالى ليس لقاعدة التجاوز ، ولا لقاعدة (**لَا تَنْقُضُ...**) ، بل لقاعدة الفراغ ؛ وذلك لأنّ أجزاء الوضوء كلّها ممّا سمّى الله تعالى ، وأمّا الواجبات التي لم تذكر في الكتاب منحصرة في الشرائط دون الأجزاء ، والشكّ في الشرائط يرجع إلى الشكّ في الصحّة دون الوجود ، فيكون مورد قاعدة الفراغ كما التزم به السيّد الخوئيّ ﵀.

هذا! كلّه في العقد السلبيّ لهذه الرواية.

الأمر الثاني : في العقد الإيجابيّ ، وهو الاعتناء بالشكّ فيما سمّى الله تعالى ، فقد ذكروا أنّه من باب تخصيص قاعدة التجاوز.

ولكن هنا احتمال آخر وهو : أنّه يكون من باب (التخصص) ويكون عدم جريان قاعدة التجاوز في أجزاء الوضوء طبقاً للقاعدة لا تخصيصاً تعبّداً ، وتكون تلك

(١) المائدة ٥ : ٦.

القاعدة من الأُصول التي يفتي الأئمّة عليهم السلام على ضوئها ، ويرثونها كابراً عن كابر ، كما في الروايات ، فإنّ الأُصول منها أُصول ملقاة ، وهي الكبريات الواردة في الروايات ، ومنها أُصول مكتوبة يصطادها الفقيه من تتبّع الصغريات الواردة في الروايات .

توضيح هذا الاحتمال : إنّ إجراء قاعدة التجاوز يتوقّف على التجاوز عن محلّ الشيء ، وهو يتوقّف على وجوب مراعاة الترتيب بين الأجزاء حتّى في حال النسيان ، وأمّا إذا دلّ الدليل على عدم وجوبها فلا معنى للتجاوز من المحلّ نسياناً ؛ إذ مع النسيان فإنّ المحلّ باقٍ ؛ إذ لا يشترط الترتيب ليكون المحلّ قد فات منه ، فإنّ مع النسيان يسقط اعتبار الترتيب ، فإذا سقط فإنّ المحلّ باقٍ على فاعليّته ، فلو نسيَ مسح الرأس وتذكّر بعد مسح الرجلين ، فإن قلنا بأنّ الترتيب ساقط مع النسيان فيمكنه مسح الرأس ؛ إذ أنّ محلّه باقٍ لا محالة .

وهذا الأمر ـ أي سقوط الترتيب عند النسيان ـ وإن لم نلتزم به ، إلّا أنّه دلّت عليه عدّة روايات معتبرة ، وهي وإن كانت مطروحة إلّا أنّ مقتضى ما ذكرنا هو كون هذه الرواية من تلك الطائفة ، فلا وجه للتفكيك .

ففي معتبرة عليّ بن جعفر ، قال : « سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ تَوَضَّأَ وَنَسِيَ غَسْلَ يَسَارِهِ ، فَقَالَ : **يَغْسِلُ يَسَارَهُ وَحْدَهَا ، وَلَا يُعِيدُ وُضُوءَ شَيْءٍ غَيْرِهَا** »(١) .

وفي معتبرة أبي بصير ، قال : « سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ تَوَضَّأَ وَنَسِيَ أَنْ يَمْسَحَ رَأْسَهُ حَتَّىٰ قَامَ فِي صَلَاتِهِ . قَالَ : **يَنْصَرِفُ وَيَمْسَحُ رَأْسَهُ ثُمَّ يُعِيدُ** »(٢) .

وفي رواية أبي الصبّاح الكنانيّ ـ فيمن توضّأ كذلك ـ : قال : « **فَلْيَنْصَرِفْ فَلْيَمْسَحْ**

---

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٤٥٢ ، الباب ٣٥ من أبواب الوضوء ، الحديث ٧ .

(٢) وسائل الشيعة : ١ : ٣٧٠ ، الباب ٣ من أبواب الوضوء ، الحديث ١ .

عَلىٰ رَأْسِهِ وَلْيُعِدِ الصَّلَاةَ »[١] .

ومثلها رواية زيد الشحّام ومفضّل بن صالح ، وفي معتبرة الحلبيّ : « **إِنْ ذَكَرْتَ وَأَنْتَ فِي صَلَاتِكَ أَنَّكَ قَدْ تَرَكْتَ شَيْئاً مِنْ وُضُوئِكَ الْمَفْرُوضِ عَلَيْكَ فَانْصَرِفْ فَأَتِمَّ الَّذِي نَسِيتَهُ مِنْ وُضُوئِكَ ، وَأَعِدْ صَلَاتَكَ** »[٢] .

وفي رواية مالك بن أعين : « **مَنْ نَسِيَ مَسْحَ رَأْسِهِ ثُمَّ ذَكَرَ أَنَّهُ لَمْ يَمْسَحْ رَأْسَهُ ، فَإِنْ كَانَ فِي لِحْيَتِهِ بَلَلٌ فَلْيَأْخُذْ مِنْهُ وَلْيَمْسَحْ رَأْسَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي لِحْيَتِهِ بَلَلٌ فَلْيَنْصَرِفْ وَلْيُعِدِ الْوُضُوءَ** »[٣] .

وفي رواية أبي بصير : « فِي رَجُلٍ نَسِيَ مَسْحَ رَأْسِهِ . قَالَ : **فَلْيَمْسَحْ** . قَالَ : لَمْ يَذْكُرْهُ حَتّىٰ دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ ؟ قَالَ : **فَلْيَمْسَحْ رَأْسَهُ مِنْ بَلَلِ لِحْيَتِهِ** »[٤] .

إلى غير ذلك من الروايات التي تسقط اعتبار الترتيب عند النسيان ، وموضعها في جامع الأحاديث[٥] .

ويلاحظ أنّ في رواية زرارة ـ مورد البحث ـ يقول عليه السلام : « **فَأَعِدْ عَلَيْهِمَا وَعَلىٰ جَمِيعِ مَا شَكَكْتَ فِيهِ** » ، فخصّ الإعادة أيضاً بموضع الشكّ ، وهو قرينة على أنّ لسانه لسان هذه الروايات ، فالاعتناء بالشكّ المستفاد من هذه الرواية بضميمة هذه الروايات ليس لعدم جريان قاعدة التجاوز تخصيصاً ، بل لخروجه عن موضعها لبقاء المحلّ .

إلّا أنّ الصحيح هو المشهور بين الأصحاب ، وهو عدم سقوط الترتيب حتّى مع

---

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٣٧٠ ، الباب ٣ من أبواب الوضوء ، الحديث ٢ .

(٢) وسائل الشيعة : ١ : ٤٧٠ ، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء ، الحديث ٣ .

(٣) وسائل الشيعة : ١ : ٤٠٩ ، الباب ٢١ من أبواب الوضوء ، الحديث ٧ .

(٤) وسائل الشيعة : ١ : ٤١٠ ، الباب ٢١ من أبواب الوضوء ، الحديث ٩ .

(٥) جامع أحاديث الشيعة : ١ : ٢١٤ و ٢١٥ .

النسيان، ولعلّ المشهور لم يأخذوا بهذه الرواية، وإنّما الكلام فيمن ردّ تلك الروايات مع اعتبارها، وأخذ بهذه الرواية مع وحدة لسانها مع لسان تلك الروايات، والمعارض لتلك الطائفة معارض لهذه الرواية، فلا وجه للتفكيك.

الأمر الثالث: إنّ ذيل الرواية هكذا: «**فَإِنْ شَكَكْتَ فِي مَسْحِ رَأْسِكَ فَأَصَبْتَ فِي لِحْيَتِكَ بَلَلاً، فَامْسَحْ بِهَا عَلَيْهِ وَعَلىٰ ظَهْرِ قَدَمَيْكَ، فَإِنْ لَمْ تُصِبْ بَلَلاً فَلَا تَنْقُضِ الْوُضُوءَ بِالشَّكِّ، وَامْضِ فِي صَلَاتِكَ...**».

وهذا الأمر محمول على الاستحباب قطعاً، فإنّه بعد تصريح الرواية بجريان قاعدة الفراغ في الوضوء حيث قال: «**لَا شَيْءَ عَلَيْكَ فِيهِ**»، وعليه فيحتمل أنّ الحكم السابق ـ وهو «**فَأَعِدْ عَلَيْهِمَا وَعَلىٰ جَمِيعِ مَا شَكَكْتَ فِيهِ**» المعارضة لقاعدة التجاوز في أجزاء الوضوء بموجب وحدة السياق مع الذيل ـ محمول على الاستحباب، مع دلالة رواية ابن أبي يعفور على جريانها في الأجزاء، فهذا أيضاً وجه آخر لمنع دلالة الرواية على عدم جريان قاعدة التجاوز في أجزاء الصلاة.

هذا تمام الكلام في صحيحة زرارة، وقد تبيّن أنّ دلالتها على عدم جريان قاعدة التجاوز في أجزاء الصلاة لا يخلو من إشكال.

وأمّا الرواية المعارضة لها فهي رواية ابن أبي يعفور، وقد رواها الشيخ في التهذيب(١) عن المفيد، عن أحمد بن محمّد، عن أبيه، عن سعد بن عبدالله، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن أحمد بن محمّد بن أبي نصر، عن عبدالكريم ابن عمرو، عن عبدالله بن أبي يعفور، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «**إِذَا شَكَكْتَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْوُضُوءِ وَقَدْ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَلَيْسَ شَكُّكَ بِشَيْءٍ، إِنَّمَا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجُزْهُ**»(٢).

---

(١) تهذيب الأحكام: ١: ١٠١.

(٢) وسائل الشيعة: ١: ٤٧٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٣. جامع أحاديث «

ورواها ابن إدريس في آخر السرائر[1] نقلاً عن كتاب نوادر أحمد بن محمّد بن أبي نصر.

والبحث فيها يقع في جهات:

الجهة الأُولى: في سندها.

وقد يناقش فيه من جهة أحمد بن محمّد وابن محمّد بن الحسن بن الوليد، ولم يوثّق، ولكن الشيخ إنّما يروي الرواية عن كتاب سعد، أو أحمد بن محمّد بن عيسى، والظاهر هو الأوّل، وللشيخ لسعد إسناد وطرق صحيحة ليس فيها أحمد بن محمّد المذكور، وأحمد هذا ليس من أصحاب الكتب، ولذا اهمل ذكره في كتب الرجال.

وأمّا عبدالكريم بن عمرو فالظاهر أنّه الخثعميّ، وهو ثقة، مضافاً إلى أنّ نقل البزنطيّ عنه دليل الوثاقة عندنا.

وأمّا روايات ابن إدريس في آخر السرائر فقد ذكرنا مراراً عدم الاعتماد عليها، إلّا ما يرويه عن نوادر محمّد بن عليّ بن محبوب.

الجهة الثانية: إنّ الضمير في «غَيْرِهِ» هل يرجع إلى الشيء فيدلّ على قاعدة التجاوز، أو إلى الوضوء فيدلّ على قاعدة الفراغ.

قيل: إنّ الضمير عائد إلى الوضوء؛ لأنّه أقرب، والأقرب يمنع الأبعد.

وناقش فيه السيّد الحكيم ﵀ بأنّ العرف يحكم برجوع الضمير إلى المتبوع إن اجتمع مع التابع، وهذا الوجه أفضل من مراعاة الأقربيّة[2].

واعترض عليه السيّد الخوئيّ ﵀ بأنّ هذا الوجه لم يذكر في كتب الأدب،

» الشيعة: ١: ١٢٥.

(١) السرائر: ١: ٤٧٥.

(٢) مستمسك العروة الوثقى: ٢: ٥١٤.

فلا وجه لتقديمه على الأقربيّة[١].

ويدفعه : أنّ أهل الأدب لم يذكروا ضوابط مرجع الضمير حتّى يقال إنّهم ذكروا الأقربيّة ، ولم يذكروا هذا الوجه ، فالمرجع هو العرف ، والظاهر أنّ ما ذكره السيّد الحكيم ﷺ هو الموافق لفهم العرف ، فلو قال قائل : (جاءني زيد مع ابنه وهو لابس ثوباً أبيضاً) فلا إشكال في أنّ العرف يحمل الوصف على كونه وصفاً لزيد ، والسيّد الخوئيّ ﷺ نفسه أخذ بهذا القانون في كتابه معجم الرجال كثيراً ، حيث يذكر في كتاب الرجال أنّ فلاناً كوفيّ ـ مثلاً ـ وأخوه فلان ، وهو ابن فلان ، وهو ثقة ، حيث يستظهر منه أنّ الضمير الأخير راجع للمترجم .

الجهة الثالثة : في أنّ « مِن » تبعيضيّة ، فتدلّ على قاعدة التجاوز ، أو بيانيّة فتدلّ على قاعدة الفراغ ، كما مرّ نقله عن المحقّق النائينيّ[٢].

ولكن الظاهر أنّ « مِن » تحمل على التبعيض إلّا إذا قامت قرينة على كونها بيانيّة ، كما في قوله تعالى : ﴿**فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ**﴾[٣] للقطع بأنّ الأوثان كلّها رجس ، فلا وجه للتبعيض ، بخلاف المقام ، خصوصاً على ما نقل ابن إدريس ، فإنّه مسبوق بذكر أعضاء وأجزاء الوضوء .

الجهة الرابعة : إنّه قد يقال : إنّ الشيء يساوق الماهيّة الموجودة ، ولا يطلق على الماهيّة غير الموجودة ، وهو مأخوذ من المشيئة ، أي ما اُريد وجوده ، وأصله مشاء ، وعليه فالشكّ لا بدّ أن يكون في الأوصاف ، فيختصّ الحديث بقاعدة الفراغ ليكون أصل العمل مفروض الوجود ، وإنّما الشكّ في صحّة الموجود لا الشكّ في أصل وجود الشيء ، وهو مورد قاعدة التجاوز .

---

(١) كتاب الطهارة للسيّد الخوئيّ : ٥ : ١٤٤.

(٢) فوائد الأُصول : ٤ : ٦٢٤.

(٣) الحجّ ٢٢ : ٣٠.

ولكن هذا غير ظاهر، أمّا في الفلسفة فلأنّه ـ مضافاً إلى عدم العبرة بمصطلحاتها في مجال الفهم الشرعيّ ـ إنّ الشيء يستعمل عند الفلاسفة أيضاً في مطلق الماهيّة، وإنّما يعبّرون عن الماهيّة الموجودة بالذات والحقيقة، وأمّا في اللغة فلم يظهر وجه لما ذكر، والاستعمالات تدفعه، وقد مرّت عبارة الراغب في الشكّ في الشيء هل هو موجود أو غير موجود، فهذا الأصل اللغويّ غير معلوم.

الجهة الخامسة: قد يناقش في دلالة الرواية على قاعدة التجاوز بدلالة الذيل: «**إِنَّمَا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجُزْهُ**»، فإنّ المراد بالشيء العمل المركّب، وهذا التفصيل بين الشكّ في أثناء العمل فيعتنى به، والشكّ بعد الفراغ من العمل فلا يعتنى به، وبهذا الذيل يرتفع الإجمال من الصدر، فإنّ الذيل يقول: «**فِي شَيْءٍ لَمْ تَجُزْهُ**»، فلا بدّ أن يكون الشيء ذو أجزاء وامتداد يمرّ عليه الإنسان، ولكن تارة يتجاوزه، وأُخرى في نصف الطريق يشكّ فيه، فالشيء الملغى هو بعد التجاوز، ولكن الشكّ في الأثناء هو شكّ يلزم الاعتناء به وترتيب الأثر عليه.

والجواب عنه: أنّ لسان هذه الروايات لسان سائر الروايات الدالّة على قاعدة التجاوز، فإذا صحّ التعبير عن التجاوز عن المحلّ بالتجاوز عن الشيء صحّ أيضاً التعبير عن بقاء المحلّ بكونه فيه، فكونه (في الشيء) أعمّ من أن يكون مشغولاً به أو في محلّه.

فتحصّل: أنّ هذه الرواية تدلّ على جريان قاعدة التجاوز في أجزاء الوضوء فتعارض صحيحة زرارة ـ «**مِمَّا سَمَّى اللهُ**» ـ أي في الأجزاء التي سمّى الله، وأمّا الأجزاء التي لم يسمّ الله فقد عرفت أنّها خارجة عن قاعدة التجاوز موضوعاً، أمّا لقاعدة (**لَا تَنْقُضْ**...)، وأمّا لقاعدة الفراغ.

والأحوط ما ذهب إليه المشهور من الاعتناء بالشكّ فيما سمّى الله.

المورد الثاني :

خروج الغسل والتيمّم من قاعدة التجاوز

الذي ادّعي خروجه عن عموم قاعدة التجاوز (التيمّم والغسل) وقد نسب خروجهما عنها إلى جمع من الأعاظم ، واختاره الشيخ الأنصاريّ ﷺ ، وهو على مسلك المحقّق النائينيّ ﷺ واضح بل لا حاجة إلى الاستثناء .

وأمّا على سائر المسالك واستفادة قاعدة التجاوز من العمومات ، فقد ذكر الشيخ أنّ خروج الوضوء عنها إنّما هو من جهة أنّ الوضوء اعتبر أمراً واحداً شرعاً ، وأنّه ليس هو بنفسه موضوعاً للحكم ، بل هو محصّل للطهارة ، والطهارة أمر وحدانيّ بسيط ، وهذه الوحدة في المسبّب تسري إلى الوحدة في السبب ، ونفس هذه العلّة موجودة في التيمّم والغسل .

وأجاب السيّد الخوئيّ ﷺ عنه : أنّا لا نسلّم أن يكون الموضوع هو الطهارة ، وأنّ الوضوء محصّل لها ، بل هو بنفسه الموضوع .

ولكن ذكرنا في الفقه تفصيل الأمر ، وأنّ الحقّ ما ذكره الشيخ من أنّ الوضوء محصِّل للطهارة التي هي الموضوع للحكم ، وإليه تشير الآية الشريفة : ﴿**وَإِن كُنتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا**﴾[1] وقوله تعالى في ذيلها ـ آية الوضوء ـ ﴿**وَلَكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ**﴾ .

والجواب عمّا ذكره الشيخ :

أوّلاً : إنّ التيمّم والغسل ـ كالوضوء ـ من موضوعات الأحكام ، فهي موضوعات للحكم بحصول الطهارة التي هي شرط في الصلاة ، والوحدة الحاصلة لها من جهة كونها محصّلة للطهارة البسيطة الواحدة ليست مقدّمة على الوحدة الحاصلة لها من جهة موضوعيّتها للحكم الشرعيّ ، بل هذه الوحدة أوْلى من تلك ، وهي المراد

---

(١) المائدة ٥ : ٦.

بالارتباط المعروف، حيث يعبّر به في الأقلّ والأكثر الارتباطيّين، فاستكشاف أنّ السبب في عدم جريان القاعدة في الوضوء من أجل اعتبار الوحدة فيه مشكل؛ لأنّ الوحدة الاعتباريّة تحصل بتعلّق الحكم الواحد بكلّ مجموعة من الكثرات.

وثانياً: إنّ هذا الوجه يبتني على أن يكون المراد من (الشيء) الأمر الواحد بالوحدة القانونيّة، كما ذكره النائينيّ ﷺ، وقد مرّت المناقشة فيه.

المورد الثالث:

خروج الركوع والسجود في الركعتين الأُولتين من قاعدة التجاوز

ما نقله مفتاح الكرامة وغيره عن الشيخ وابن حمزة في النهاية والوسيلة من أنّ الشكّ في الركوع والسجود في الركعتين الأوّليتين خارج عن عموم القاعدة.

وعلّله العلّامة بأنّ الركعة متقوّمة بالركوع والسجدتين، فإذا شككنا فيهما فقد شككنا في أصل الركعة، وهو مبطل في الأُوليين.

ولكن هذا التعليل غير صحيح كما تنبّه إليه إجمالاً؛ وذلك لأنّه لو كان هذا هو السبب فهذا الشكّ مبطل في ثالثة المغرب أيضاً، مع أنّهما لم يذكراه، مضافاً إلى أنّه يقتضي إجراء حكم الشكّ في الركعات إن كان في الأخيرتين مع أنّهما لم يلتزما به.

بل الوجه في ما ذكراه على الظاهر، أنّ المستفاد من صحيحة زرارة عدم جريان القاعدة في كلّ ما سمّى الله في كتابه، فيشمل الركوع والسجود، وإنّما خصّاه بالأُوليين لحمل ما ورد من جريان قاعدة التجاوز في الركوع والسجود على خصوص الأخيرتين بقرينة أنّ الأُوليين هما من الفرائض أيضاً، فالقدر المتيقّن ممّا سمّى الله الركوع والسجود من الأُوليين، وبذلك يحصل الجمع بين الروايات[1].

---

(١) هذا تعليل مستحدث، ولعلّه لم تخطر قاعدة (لَا تَنْقُضُ...) في أذهانهم، وإلّا لطفحت »

والجواب عنه : إنّ صحيحة زرارة كالنصّ في جريان قاعدة التجاوز في الركعة الأُولى ، حيث يسأل عن الشكّ في الأذان ، ثمّ التكبير ، ثمّ القراءة ، ثمّ الركوع ، فالقدر المتيقّن منه هو الركعة الأُولى ، مضافاً إلى أنّ ما ورد من جريان قاعدة التجاوز في الركوع والسجود وارد مورد الفتيا والالتزام بالتقييد في موارد الفتيا مشكل .

» بها كتبهم لدخلها في كثير من الأبواب ، فلا بدّ أن يذكر تعليلاً يمكن أن يؤمنوا به .

الجهة السادسة

هل يعتبر الدخول في الغير في قاعدة الفراغ والتجاوز المراد من الغير؟

هل يعتبر الدخول في الغير في قاعدة الفراغ والتجاوز أم لا ؟

والكلام في هذه الجهة حول اعتبار ذلك في الجملة ، وتفصيل المراد (بالغير) سيأتي في الجهة السابعة ، والبحث هنا يقع في مقامين :

المقام الأوّل : في المراد من (الدخول في الغير) ، وفيه ثلاثة احتمالات :

الاحتمال الأوّل : أن يكون المراد منه الدخول في حالة أُخرى بعد العمل وإن كانت حالة السكون .

الاحتمال الثاني : أن يكون المراد الدخول في عمل يتوقّف على الإرادة والحركة .

الاحتمال الثالث : أن يكون المراد الدخول في عمل مترتّب على ذلك العمل .

والذي تقتضيه قاعدة الفراغ بطبعها ـ أي ما يتوقّف عليه صدق عنوان الفراغ ـ هو الاحتمال الأوّل ، والذي تقتضيه قاعدة التجاوز ـ أي ما يتوقّف عليه عنوان التجاوز عن محلّ الشيء ـ هو الاحتمال الثالث .

المقام الثاني : في ما تقتضيه الروايات على المسالك الأربعة .

أمّا على المسلك الأوّل ، فلا بدّ من الالتزام بالدخول في الغير بالمعنى الثالث ، وحمل الروايات الخالية عن اعتباره عليه .

وأمّا على المسلك الثاني ، فمن جهة قاعدة الفراغ يتّحد الحكم فيه مع المسلك

الرابع ، وسيأتي ، وأمّا من جهة قاعدة التجاوز التي هي تطبيق تعبّديّ على هذا المسلك ، فلا بدّ من الالتزام باعتبار الدخول في الغير المترتّب ؛ وذلك لأنّ استفادة الكبرى إن كان من تطبيق الصغريات فلا بدّ أن يعتبر فيها كلّ ما يحتمل دخله ، فما هو مذكور في الرواية هو خصوص صورة الدخول في الغير المترتّب .

مدى اعتبار الدخول في الغير في قاعدة الفراغ

وأمّا على المسلك الثالث ، فمن جهة قاعدة التجاوز لا بدّ من اعتبار الدخول في الغير ؛ لأنّه مذكور في الدليل صريحاً ، مضافاً إلى أنّه مقتضى طبع القاعدة كما عرفت ، وأمّا من جهة قاعدة الفراغ فلم يصرّح في الروايات اعتبار الدخول في الغير بالمعنيين الأخيرين ، وأمّا بالمعنى الأوّل فهو مقوّم للفراغ .

إلّا أنّه قد يتوهّم اعتبار ذلك في قاعدة الفراغ من روايتين :

إحداهما صحيحة زرارة في الوضوء ، وقد مرّت : « **فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَفَرَغْتَ مِنْهُ ، وَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخرىٰ فِي الصَّلَاةِ ، أَوْ فِي غَيْرِهَا ، فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا سَمَّى اللهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ ، لَا شَيْءَ عَلَيْكَ فِيهِ** » حيث اعتبر الدخول في صلاة غيرها .

والجواب عن هذا التوهّم بوجوه :

الوجه الأوّل : إنّ هذا خاصّ بالوضوء ، فلا وجه للتعميم بعد احتمال خصوصيّته في الوضوء ، واهتمام خاصّ به كما يلاحظ ذلك من عدم اعتبار قاعدة التجاوز فيه ، فكيف يمكن تقييد إطلاقات قاعدة الفراغ في سائر الأعمال بذلك .

الوجه الثاني : إنّ هذا الاعتبار لو تمّ فهو على نسخة التهذيب : « **وَقَدْ صِرْتَ** »[١] ،

---

(١) تهذيب الأحكام : ١ : ١٠٠ .

وأمّا على نسخة الكافي : « **فَقَدْ صِرْتَ** »[١] ، فلا يتمّ ذلك قطعاً ، فإنّ مفاده حينئذٍ أنّ الفراغ موجب لأن يصير في حال أُخرى ، والوجه في تخصيص الذكر بالصلاة إن تعقّبه بها فهو المعتاد ، حيث إنّ المتعارف أنّ تتعقّب الصلاة الوضوء .

مدى أضبطيّة الكلينيّ من الشيخ

ونحن لا نقول بتقديم نسخة الكافي لأنّه أضبط ؛ إذ لم يثبت عندنا أضبطيّته ، فإنّ الشيخ أمّا أضبط من الآخرين ، أو مثل الكلينيّ في الضبط ، مع أنّ ذلك لا يفيد ، فإنّ المعتبر هو أضبطيّة جميع مَن في سند الكلينيّ قدس سره من جميع مَن في سند الشيخ قدس سره ، وأمّا قول الحدائق أنّه ما من حديث في التهذيب إلّا وفي سنده أو متنه تحريف[٢] ، وكذلك تأييد بعض الأعاظم له إجمالاً في معجم الرجال ، غير صحيح ، وناشئ من الغفلة من أنّ هذا يستلزم نفي التوثيق والضبط عن الشيخ ، والعجب من صاحب الحدائق قدس سره فإنّه بمقتضى كونه من المحدّثين يعتبر جميع ما في الكتب الأربعة من المقطوعات ، فكيف يرضى بمثل هذا القول في حقّ التهذيب ؟

إذن فنحن نذهب إلى عدم تقدّم إحدى النسختين على الأُخرى ، فلا نعلم بالمقيّد ، والإطلاقات محكمة .

الوجه الثالث : لا يمكن استفادة ذلك من الرواية ؛ لأنّه ذكر في الصدر : « **إِذَا كُنْتَ قَاعِداً عَلىٰ وُضُوئِكَ ، فَلَمْ تَدْرِ أَ غَسَلْتَ ذِرَاعَيْكَ أَمْ لَا ، فَأَعِدْ عَلَيْهِمَا وَعَلىٰ** ... » فالموضوع فيه هو « **مَا دُمْتَ فِي حَالِ الْوُضُوءِ** » ، والمستفاد منه أنّ الميزان في قاعدة الفراغ هو الفراغ من العمل فحسب حسب المفهوم ، ومورد الاستشهاد : « **فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَفَرَغْتَ مِنْهُ ، وَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرىٰ** » فهي قضيّة شرطيّة

---

(١) الكافي : ٣ : ٣٣ ، الحديث ٢ .

(٢) انظر معجم رجال الحديث : ١ : ٩٩ .

ويتركّب الشرط من جملتين، والمفهوم يحصل ولو بفقد أحد جزءيه، فهي تدلّ على أنّ الشرط أمران، فعند انتفاء كلّ واحد ينتفي الحكم، فلو لم يكن في حالة أُخرى فلا تجري قاعدة الفراغ، ومفهومه فعليك شيء، فالاستدلال ليس متوقّفاً على كون الأصل في القيود الاحترازيّة؛ لأنّ الكلام في مفهوم الشرط لا في مفهوم الوصف، حتّى يحمل على ورود القيد مورد الغالب، فالنتيجة أنّه إذا فرغت من وضوئك ولم تصر في حالة أُخرى فعليك شيء، فهذا طريق الاستدلال.

وجوابه جملة «**فَإِذَا قُمْتَ**» ليست جملة شرطيّة مستقلّة ظاهراً، بل هي في مقام التصريح ببعض مصاديق الجملة السابقة التي ذكرت في الصدر، والجملة الشرطيّة المصرّحة ببعض مصاديق الجملة السابقة ليست مستقلّة في مجال المفهوم منها، فلو قال: (إذا جاءك زيد فأكرمه، وإن لم يجئك وذهب إلى عمرو فلا تكرمه)، فذهابه إلى عمرو أحد مصاديق مفهوم الجملة الأُولى، فهي شاهد على أنّ المتأصّل في الكلام هو الجملة الأُولى مفهوماً ومنطوقاً، وذكر الجملة الثانية من باب ذكر المصداق والمبتلى به لا من باب أنّها بنفسها جملة شرطيّة حتّى يؤخذ بمفهومها[1]، وهنا قال: «**فَإِذَا قُمْتَ**» فهو تفريع يستفاد من (الفاء)، فإذا كان الميزان هو المقدّم مع تأكيده بما دمت في حال الوضوء فلا مفهوم للجملة الثانية، التي هي في مقام التفريع، والموضوع هو المقدّم فحسب، وهو لا يقتضي الدخول في الغير الوجوديّ.

الوجه الرابع: سلّمنا بكون الجملة الثانية لها مفهوم، فإنّ هذا المفهوم ينافي الجملة الأُولى؛ لأنّ مفهوم الأُولى: إذا لم تكن قاعداً على وضوء فلا تعتني به، ولا يمكن تقييد هذا المفهوم بالواو بمفهوم هذه الجملة لتكون هكذا: (إذا لم تكن

---

(١) ويناقش أنّه فيما قبل ذكر اعتبار وجود القدر المتيقّن في مقام التخاطب في إلغاء الإطلاق، فإنّ الكلام يحمل على إطلاقه، ولا تأثير لوجود القدر المتيقّن في مقام التخاطب، فراجع.

قاعداً على وضوئك وصرت في حال أُخرى فلا شيء عليك) ؛ لأنّه يلزم منه إلغاء أصل ما أُخذ شرطاً في الجملة الأُولى ؛ لأنّ العبرة حينذاك تكون بخصوص كونه (في حال الغير) لأنّه أخصّ منه ، فلا يكون قابلاً للتقييد فيتعارضان ويتساقطان ، ويكون المرجع هو الإطلاقات .

الوجه الخامس : إنّ الظاهر من « **وَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرىٰ فِي الصَّلَاةِ ، أَوْ فِي غَيْرِهَا** » لا يستكشف منها كون المراد من الغير هو الدرجة الثانية والثالثة من الغير ، بل الظاهر أنّ المراد منه هو الغير بالمعنى الأوّل ، أي في حال غير الوضوء ، الأعمّ من الحالة الوجوديّة وغيرها ، وهو المسلّم ؛ لأنّه مقوّم لقاعدة الفراغ ، وذكر الصلاة إنّما هو من باب المثال لا التقييد ، خصوصاً مع التأكيد على ذكر الدوام في حال الوضوء في الجمل السابقة .

فالخلاصة : أنّ رواية زرارة لا يمكنها تقييد قاعدة الفراغ بالدخول في الغير .

ويتّضح ممّا ذكرنا الإشكال في موثّقة ابن أبي يعفور على تقدير الاستدلال بها على قاعدة الفراغ ، خلافاً للمختار ، كما ذكرناه .

وأمّا على المسلك الثاني والرابع من القول بأنّ الكبريات ناظرة لقاعدة واحدة ، والنائينيّ ﰁ يدّعي بأنّها قاعدة الفراغ ، وذكرنا أنّها للقدر الجامع بين الفراغ والتجاوز ، فهل على هذا المبنى يشترط فيها الالتزام بالدخول في الغير أم لا ؟

والروايات على قسمين ، بعضها مطلقة ، مثل معتبرة محمّد بن مسلم : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » ، وبعضها مشتمل على التقييد بالدخول في الغير ، مثل صحيحة زرارة ورواية إسماعيل بن جابر ، فهل يحمل المطلق على المقيّد أم لا ؟

والنائينيّ والأصفهانيّ ﰃ ذكرا أُموراً وضّحوا فيها نتيجة واحدة ، وهي حمل المطلق على المقيّد ، وفي النتيجة يلزم اعتبار الدخول في الغير بدرجته الثانية .

وذكر الأصفهانيّ ﷺ بأنّ توقّف أحد فردي الجهة الجامعة، وهي قاعدة التجاوز عقلاً على الدخول في الغير لا يمنع من اعتبار الدخول في الغير المترتّب بالنسبة للجهة الجامعة من قِبل الشارع، فيفهم منها شرطيّة الدخول في الغير المترتّب بالنسبة لقاعدة التجاوز وقاعدة الفراغ شرعاً لذكره في الكلام، فلا بدّ من حمل المطلق على المقيّد.

ولكن للكلام فيه مجال واسع على كلا المسلكين، من جهة أنّ الروايات الواردة في المقام على طوائف:

فطائفة منها غير مشتملة على القيد، وهي من قبيل التعليمات.

وطائفة غير مشتملة على التقييد، ومن قبيل الفتيا.

وطائفة غير مشتملة على القيد، مقرونة بتقريب لا يناسب التقييد.

وطائفة مشتملة على القيد.

فهل يحمل المطلق على المقيّد مطلقاً أم لا، على الموازين التي ذكرناها في محلّها في حمل المطلق على المقيّد؟

أمّا **الطائفة الأُولى** الواردة في مقام التعليم، وبيان الأُصول والكبريات، فلأنّ التدرّج في إلقاء الكبريات معمول به ومعقول، ولذلك يمكن التقييد فيها؛ لأنّ البناء في التعليمات على الاعتماد على القرائن المنفصلة، فربّما لا يكون السامع من ذوي القابليّة لتحمل الكبرى بقيودها الكثيرة في آن واحد، فـ« **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » لا مانع من تقييده بالدخول في الغير.

وأمّا **الطائفة الثانية** الواردة في مقام الاستفتاء والفتيا، وتطبيق الكبريات الواقعيّة على هذه القضيّة الشخصيّة الخارجيّة للعمل، فلا يمكن الاعتماد فيها على القرينة المنفصلة إلّا بمصحّح من تقيّة أو تورية، كما ذكرناه في محلّه.

والروايات لسان بعضها لسان الاستفتاء، وبيان القضيّة الخارجيّة، وفيها يشكل التقييد، مثل معتبرة محمّد بن مسلم: «رَجُلٌ شَكَّ فِي الْوُضُوءِ بَعْدَ مَا فَرَغَ مِنَ الصَّلَاةِ ؟ قَالَ: **يَمْضِي عَلىٰ صَلَاتِهِ وَلَا يُعِيدُ**»[١]، فهي بيان لقضيّة خارجيّة (رجل فرغ) فهي فتيا، فلو كان هناك قيد (إذا دخل في حالة أُخرى، والغير المترتّب) لما كان يعقل تأخير بيانه.

وفي رواية محمّد بن مسلم: «فِي الرَّجُلِ يَشُكُّ بَعْدَ مَا يَنْصَرِفُ مِنْ صَلَاتِهِ ؟ قَالَ: فَقَالَ: **لَا يُعِيدُ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ**»[٢].

وفي رواية عليّ بن جعفر: «عَنْ رَجُلٍ يَكُونُ عَلىٰ وُضُوءٍ وَيَشُكُّ عَلىٰ وُضُوءٍ هُوَ أَمْ لَا ؟ قَالَ: **إِذَا ذَكَرَ وَهُوَ فِي صَلَاتِهِ انْصَرَفَ فَتَوَضَّأَ وَأَعَادَهَا، وَإِنْ ذَكَرَ وَقَدْ فَرَغَ مِنْ صَلَاتِهِ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ**»[٣]، إلى غير ذلك من الروايات الواردة في بيان حكم العمل الخارجيّ، ولا يعقل التقييد فيها إلّا نادراً.

الطائفة الثالثة: وهي المقرونة بنوع تقريب ارتكازيّ لا يناسب التقييد، فمنها رواية محمّد بن مسلم: «**إِنْ شَكَّ الرَّجُلُ بَعْدَ مَا صَلّىٰ فَلَمْ يَدْرِ أَ ثَلَاثاً صَلّىٰ أَمْ أَرْبَعاً، وَكَانَ يَقِينُهُ حِينَ انْصَرَفَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ أَتَمَّ، لَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ، وَكَانَ حِينَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَى الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ**»[٤] حيث جعل الميزان «**حِينَ انْصَرَفَ**» أي حين انصرافه أقرب إلى الحقّ، وهو لا يناسب القول بأنّه انصرف ودخل في غيره، أو في موثّقة بكير بن

---

(١) وسائل الشيعة: ١: ٤٧٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: ٨: ٢٤٦، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: ١: ٤٧٣، الباب ٤٤ من أبواب الوضوء، الحديث ٢. جامع أحاديث الشيعة: ٢: ٤٤٢.

(٤) وسائل الشيعة: ٨: ٢٤٦، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣. جامع أحاديث الشيعة: ٢: ٤١٢١.

أعين: «الرَّجُلُ يَشُكُّ بَعْدَ مَا يَتَوَضَّأُ؟ قَالَ: **هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ**»[١] فهي تقريبات لا تناسب الدخول في الغير.

فالروايات على أقسام وطوائف، والطائفة الثانية والثالثة يشكل الالتزام فيها بالتقييد وحمل قضيّة (وقد دخلت في غيره) على كونه قيداً وارداً مورد الغالب؛ لأنّ الإنسان غالباً ما ينصرف لبقيّة الأعمال بعد إتمام الصلاة أقرب إلى تقييد المطلق الوارد مورد الفتيا، أو مقرون بقرينة مؤكّدة لإطلاقه.

مضافاً إلى عدم وضوح إرادة الغير بالدرجة الثانية والثالثة هنا، بل يمكن إرادة حالة الغير الأُولى، خاصّة على ما عرّفنا معنى الخروج والدخول من أنّه كناية عن الاشتغال وعدمه، (فدخلت في غيره) معناه عدم الاشتغال بالصلاة أو غيرها، وعلى تأييده بفهم الصدوق وفقه الرضا، كما مرّ جوابه بأنّه في حالة أُخرى.

فالخلاصة: أنّ قاعدة التجاوز متوقّفة عقلاً على الدخول في الغير، وأمّا في قاعدة الفراغ فلا نعترف بتوقّفها على الغير تعبّداً.

إذن فبعد أن علم أنّ قاعدة التجاوز متوقّفة على الدخول في الغير عقلاً، وإلّا لم يصدق التجاوز عن المحلّ، أو التجاوز عن الشيء.

يقع البحث حول تحديد الغير.

---

(١) وسائل الشيعة: ١: ٤٧١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

الجهة السابعة

المراد من الغير الركن، ومناقشته:

والكلام فيه يقع في مقامين:

١ - في الروايات المشتملة على المضيّ، وما هو مقتضاها.

٢ - في الأمثلة المذكورة في الروايات، وما هو مقتضاها في مسألة الدخول في الغير؟

المقام الأوّل: وفيه احتمالات ومسالك أربعة:

المسلك الأوّل: نقل عن بعض الفقهاء إجمالاً أنّ المقصود من الغير هو الركن، فما دام الإنسان لم يدخل في الركن فلا يصدق عليه التجاوز والمضيّ.

ووجهه: ما دام الشيء المشكوك فيه - وعلى تقدير عدم الإتيان به - قابلاً للتدارك، فلا يصدق عليه التجاوز عن محلّه، ومضيّ محلّه، والمراد من المضيّ هو المضيّ عن محلّ تداركه، فلو فرضنا أنّنا لو لم ندخل في الركن اللّاحق، فلا يقبل التدارك، فمضيّ الشيء مضيّ محلّه، ومضيّ المحلّ إنّما هو بصورة عدم قابليّته للتدارك، وعدم القابليّة للتدارك إنّما هو في الدخول في الركن اللّاحق؛ إذ لو دخل في الركن اللّاحق فلا يمكن تداركه إلّا بالاستئناف، أمّا لو لم يدخل فيه فيمكن تداركه بدون استئناف.

ويشكل على هذا المسلك بأنّ عنوان التجاوز عن المحلّ القابل للتدارك، لا يوجد مثل هذا العنوان في مظانّ الاستدلال، وعنوان المضيّ والتجاوز يقتضي التجاوز بالعناية، أي التجاوز عن المحلّ، والتجاوز عن الوعاء الذي لا بدّ أن يقع فيه العمل، وأمّا تقييده بكون التجاوز عن المحلّ بحيث لا يمكن تداركه، فهذا

قيد زائد على عنوان التجاوز والمضيّ ، فمن أين جاء هذا التقييد مع عدم ذكره في الرواية . هذا **أوّلاً** .

وثانياً : إنّ هذا القول لا يتوافق مع الروايات التي ذكرت فيها هذه الكبريات ؛ لأنّه لم يقل : « رَجُلٌ شَكَّ فِي الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ وَقَدْ كَبَّرَ » ، وهذا لا يمكن تداركه إلّا بالاستئناف ، بل في صحيحة زرارة : « شَكَّ فِي الرُّكُوعِ وَقَدْ سَجَدَ » حيث إنّه لم يأتِ بالركعتين كلتيهما ، وإنّما يكفي في ذلك الإتيان بركعة واحدة ، فما ذكروه لا يتوافق مع ما قالوه ، وهكذا في رواية إسماعيل بن جابر : « **إِنْ شَكَّ فِي الرُّكُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ** » فليس المقصود أنّه بعد إكمال السجدتين ، بل يكفي مجرّد الدخول في السجود حتّى لو لم يكملها ، والركن هو كلتا السجدتين لا مجرّد الدخول ، فيعلم منه كفاية إجراء القاعدة بمجرّد الدخول ، « **وَإِنْ شَكَّ فِي السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ** » وهذا لا يقبل أي توجيه ، ثمّ قال : « **كُلُّ شَيْءٍ شَكَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَدَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ** » ، فما ذهبوا إليه لا يتلاءم مع كلمة « **جَاوَزَهُ** » ولا يتلاءم مع الأمثلة المذكورة في الروايات ، بالإضافة إلى عدم توافقه مع الأدلّة الخاصّة التي سنذكرها في المقام الثاني .

والمراد من الركن هو الشيء الذي لو أراد الإنسان تداركه ، فإنّ تداركه يتوقّف على الاستئناف ؛ إذ لو أُريد منه الركن بالمعنى المتعارف فستزداد الاعترضات عليه .

المسلك الثاني : مسلك العراقيّ والحكيم ﭬ ، وربّما جماعة من الفقهاء ، أنّه يكفي في صدق عنوان التجاوز الدخول في أمر مترتّب على وجود المشكوك فيه ، سواء كان من الأجزاء الواجبة أو المستحبّة كالقنوت ، ولو أنّ السيّد الحكيم ﭬ أنكر تصوير الأجزاء المستحبّة واقعاً ، أو يدخل في أمر مترتّب استقلاليّ بناءً على بعض الأقوال ، وبإنكار الجزء المستحبّ ، أو لم يكن مأموراً به إلّا مقدّمة كالهويّ ، أو مأمور به مستقلاً كالتعقيب ، فكلّ أمر مترتّب على المشكوك فيه يكفي في صدق المضيّ بالدخول فيه ، أمّا الدخول في المتنافيات فلا يكفي .

ويعترض عليه: أنّ الغير المترتّب على المشكوك هو محقّق لمحلّ الغير، لا للمشكوك فيه، فمحلّ الغير المترتّب هو (بعد) المشكوك فيه، والذي نحتاجه هو كون محلّ المشكوك فيه (قبل) ذلك الغير. إذن فنحن نريد أن نثبت بأنّ هذا محلّ المشكوك فيه، وقد تجاوزه، أمّا كون الغير الذي دخلنا فيه هو مترتّب على ذلك، فهذا تصوير للمحلّ الذي دخلنا فيه، لا أنّه تصوير لمحلّ الشيء الذي شككنا فيه.

والخلاصة: أنّ هناك فرقاً بين ما نحتاج إليه، وما يتعرّض له هذا المسلك، وأنّه يكفي فيه الدخول في الغير، وأنّ ذلك الغير له نحو ترتّب على المشكوك فيه، وترتّب هذا الغير على المشكوك فيه يوجب كون محلّ هذا بعد ذاك، أمّا كون المحلّ المشكوك فيه قبل هذا فهذا المسلك لا يتكفّل لتوضيح هذه الجهة.

مثلاً: كون محلّ التعقيب بعد السلام؛ إذ لو لم يسلّم فلا يتحقّق محلّ التعقيب، وأمّا كون السلام مشروط بأن يتعقّبه التعقيب، فلا تدلّ عليه هذه الجهة، وأنّ للسلام محلّ لو وقع غيره فيه لكان وقوعه بلا وجه، فالسلام لا بشرط عن التعقيب، سواء عقّب أم لا، وكذلك القنوت هو بشرط أن يتعقّب السورة، أمّا أنّ السورة شرط صحّتها أو كمالها أو الأمر بها أن تكون قبل القنوت، كلّا.

إذن فعنوان المضيّ بالعناية الذي يحقّق التجاوز متوقّف على تصوير المحلّ للمشكوك فيه لا على تصوير المحلّ للغير الذي دخلنا فيه، وما ذكر بأنّ الذي دخلنا فيه لا بدّ أن يترتّب عليه هذا يعني بأنّ هذا هو محلّ إتيانه وتصوير لمحلّ الغير.

المسلك الثالث: ما ذكره السيّد الخوئيّ ﵀ من أنّ المعتبر توقّف صحّة الأمر المشكوك فيه على تعقّبه بالأمر الآخر، وتوقّف صحّة الأمر الآخر على تأخّره عن الأمر المشكوك فيه، وعليه فالدخول في القنوت والتعقيب والهويّ لا أثر له، أمّا الأوّلان فلعدم توقّف صحّة القراءة والسلام على تعقّبها بهما، وأمّا الأخير فلعدم تعلّق الأمر به.

قال : « وأمّا الأجزاء المستحبّة فإطلاق الجزء عليها مسامحة ، فإنّ الجزء ما ينتفي المركّب بانتفائه ، وهذا لا يصدق على المستحبّات » ، ومن هنا أيضاً أنكر السيّد الحكيم ﵀ الجزء المستحبّ .

ولكن الصحيح إمكان تصوير الجزء المستحبّ بأن يتعلّق أمر إلزاميّ بالصلاة لا بشرط عن الجزء المستحبّ ، ويتعلّق بها أمر غير إلزاميّ بشرط الجزء المستحبّ ، وهذا ممكن ، وإنّما لا يمكن العكس ، فإنّ اللّابشرط يوجد في ضمن البشرط شيء ، فإذا تعلّق الأمر بنحو الإلزام لم يكن الأمر باللّابشرط بنحو الاستحباب عقلائيّاً ، وعلى هذا فلا مانع من تقيّد الأجزاء بالجزء المستحبّ ولو بلحاظ حصول الكمال .

وكيف كان ، فعلى ما ذكره لا يكفي الدخول في الجزء المستحبّ ، وأشكل عليه الأمر في الأذان والإقامة المصرّح بهما في الرواية ، فقال في دفع الإشكال : إنّ صحّتهما شرعاً تتوقّف على تعقّبهما بالصلاة .

مناقشة هذا المسلك

ويمكن المناقشة فيه :

أوّلاً : بأنّ مضيّ المحلّ لم يرد في شيء من الروايات ، وإنّما الوارد (التجاوز) ، والمراد به التجاوز بالعناية ، ولو فرض ورود هذا العنوان فهو يتوقّف على توقّف صحّة الأوّل على صحّة الثاني ، دون العكس ، فأحد الأمرين اللذين اعتبرهما في صدق التجاوز لا وجه له ، وأمّا توقّف صحّة الأوّل على الثاني فلا مانع من اعتباره في صدق المحلّ للأمر الأوّل .

وثانياً : إنّ صحّة التكبير لا تتوقّف على الإقامة ، وصحّة الإقامة لا تتوقّف على الأذان . نعم ، صحّة الأذان لا يبعد توقّفها على الإقامة ؛ إذ لا دليل على مشروعيّة الأذان بدون الإقامة ، وإن ذكر في العروة كذلك بخلاف العكس .

المسلك الرابع: إنّ المعتبر تحقّق المضيّ والتجاوز أن يدخل فيما لا ينبغي شرعاً

الدخول فيه قبل الانتهاء من الأمر الأوّل المشكوك فيه ، سواء كان من الواجبات أو من المستحبّات أو المقدّمات ـ كالهويّ ـ أو المنافيات ؛ إذ لا ينبغي شرعاً الإتيان بالمنافي قبل السلام ، فبذلك يحصل المضيّ والتجاوز بالعناية ؛ إذ يصدق عرفاً أنّ محلّه قد مضى .

ومن هنا يعلم أنّ قول السيّد في العروة : « أنّ الدخول في المنافي يكفي في صدق التجاوز » لا يبتني على القول بكفاية المحلّ العادي ، أي ما اعتاد الإنسان بجعله عقيب الشيء ، وإن كان ذكراً خاصّاً غير وارد ، كما توهّمه السيّد الحكيم ﷺ ، واعترض عليه بأنّه خلاف التحقيق ، بل الوجه فيه ما ذكرنا .

المقام الثاني : فيما تقتضيه الأمثلة المذكورة في الروايات .

ولا بدّ من ملاحظة هذه الروايات ، أمّا بناء على مسلك النائينيّ ﷺ فضروريّ ؛ لأنّ قاعدة التجاوز عنده ليست إلّا التطبيقات الواردة في الروايات ، وأمّا على سائر المسالك فأيضاً ينبغي ذلك ؛ إذ يمكن كشف نوع آخر من التحديد منها .

فقد يقال إنّ من الأمثلة الواردة في صحيحة زرارة : « شَكَّ فِي الْقِرَاءَةِ وَقَدْ رَكَعَ ؟ » « شَكَّ فِي الرُّكُوعِ وَقَدْ سَجَدَ ؟ » ولم يذكر الهويّ ، وهذا وإن كان وارداً في كلام الراوي ، إلّا أنّ مسلك النائينيّ ﷺ يقتضي الاقتصار على كلّ ما يحتمل دخله في التطبيق ، وأوْلى منها رواية إسماعيل بن جابر ، فقد ورد فيها تعبير الإمام بنحو القضيّة الشرطيّة « **إِنْ شَكَّ فِي الرُّكُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْيَمْضِ ، وَإِنْ شَكَّ فِي السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ فَلْيَمْضِ** » ، فيدلّ ذلك على عدم كفاية الهويّ والأخذ في القيام ، أمّا بمفهوم الشرط أو بمفهوم القيد ، فيعتبر هذا التطبيق محدّداً للكبرى المستفادة من الذيل حتّى على سائر المسالك ، وعلى مسلك المحقّق النائينيّ ﷺ فلا بدّ من الاقتصار على هذه الأمثلة ، فلا يتعدّى حتّى إلى القنوت لأنّه مستحبّ ؛ لأنّ هذه الأمثلة أجزاء واجبة ، قالوا : ويؤيّد ذلك صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله ،

قال: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللهِ عليه السلام: رَجُلٌ رَفَعَ رَأْسَهُ عَنِ السُّجُودِ فَشَكَّ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوِيَ جَالِساً، فَلَمْ يَدْرِ أَ سَجَدَ أَمْ لَمْ يَسْجُدْ؟ قَالَ: **يَسْجُدُ**.

قُلْتُ: فَرَجُلٌ نَهَضَ مِنْ سُجُودِهِ فَشَكَّ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوِيَ قَائِماً، فَلَمْ يَدْرِ أَ سَجَدَ أَمْ لَمْ يَسْجُدْ؟ قَالَ: **يَسْجُدُ**»[١] فتدلّ على عدم كفاية الدخول في المقدّمات.

وربّما يتوهّم معارضتها بصحيحته الأخرى: «رَجُلٌ أَهْوىٰ إِلَى السُّجُودِ فَلَمْ يَدْرِ أَ رَكَعَ أَمْ لَمْ يَرْكَعْ؟ **قَالَ**: **قَدْ رَكَعَ**»[٢].

وأجاب عنها السيّد البروجرديّ قدس سره أنّها معرض عنها.

وأجاب النائينيّ قدس سره[٣] بأنّها مقيّدة بمفهوم رواية إسماعيل بن جابر، فالمراد (أهوى إلى السجود وسجد).

وأجاب عنها السيّد الخوئيّ قدس سره[٤] بعدم الاعتماد على الإعراض، وملاحظة أنّ رواية إسماعيل ليس لها مفهوم، بأنّ كلمة «أَهْوىٰ» فعل ماضٍ، فلا بدّ في صدقه من الدخول في السجود ليصدق مضيّ الهويّ.

وأجاب عنها في مفتاح الكرامة[٥] أنّه لو قال: (أهوى للسجود) لكان يدلّ على عدم الوصول إلى حدّ السجود، وأمّا قوله: (أهوى إلى السجود) فيدلّ على وصوله إليه.

---

(١) وسائل الشيعة: ٦: ٣٦٩، الباب ١٥ من أبواب السجود، الحديث ٦. جامع أحاديث الشيعة: ٢: ٤٤١، الحديث ٤١١٠.

(٢) وسائل الشيعة: ٦: ٣١٨، الباب ١٣ من أبواب الركوع، الحديث ٦. جامع أحاديث الشيعة: ٢: ٤٤١.

(٣) أجود التقريرات: ٢: ٤٧٤.

(٤) كتاب الصلاة للسيّد الخوئيّ: ٦: ١٣٤.

(٥) مفتاح الكرامة: ٩: ٣٤٧.

ولا يبعد رجوع هذا الجواب إلى الجواب السابق.

والنتيجة: أمّا عدم انعقاد الإطلاق في الروايات بلحاظ الأمثلة في صحيحة زرارة، أو تقيّد الإطلاقات بمفهوم رواية إسماعيل، أو وجود دليل خاصّ على عدم كفاية الهويّ كصحيحة عبدالرحمن.

والجواب:

أمّا عن الوجه الأوّل، فلأنّ هذه الأمثلة لا تحدّد الكبرى الكلّيّة؛ إذ يمكن أن يكون إتيان الكبرى من أجل حسم الأسئلة وقطعها، ولولا ذكرها لكانت الأسئلة الواردة حول هذه المسألة ترد بكثرة.

وأمّا عن الثاني، فلأنّ مفهوم اللقب لا حجّيّة فيه، وأمّا مفهوم الشرط فيختصّ بما إذا لم يكن الشرط مسوقاً لبيان تحقّق الموضوع، وإلّا فلا يمكن استخراج المفهوم، وما نحن فيه كذلك هو مسوق لبيان تحقّق الموضوع؛ إذ لا معنى لقولنا: (إن لم يشكّ في الركوع بعد ما سجد فلا يمضي)، وقد ذكرنا مراراً تفصيل كيفيّة استخراج المفهوم وتقوّمه بكون القضيّة ثلاثيّة مركّبة من موضوع ومحمول وشرط معلّق عليه الحكم، فلو أردنا تشكيل قضيّة ثلاثيّة في المقام فيجب أن نقول: الشكّ في الرّكوع إذا تحقّق بعد السجود فليمضي، وحينئذٍ يتحقّق له مفهوم، والحاصل أنّ عدم الاعتناء بالشكّ حيث إنّه يتوقّف عقلاً على وجود الشكّ، فلا يمكن استفادة المفهوم منه، والفهم العرفيّ لا يساعد على تثليث القضيّة في المقام.

توضيح ذلك: أنّ القضايا الشرطيّة ثنائيّة وثلاثيّة، فالقسم الثاني ما يتركّب من موضوع ومحمول وشرط علّق عليه الحكم، نحو (زيد إن جاءك فأكرمه) وفي مثل ذلك يترتّب المفهوم وهو (زيد إن لم يجئك فلا تكرمه)، وأمّا القسم الأوّل فهو ما يتركّب من موضوع ومحمول فحسب، ويكون الشرط محقّقاً للموضوع،

نحو : (إن رُزقت ولداً فاختنه) ، وليس لهذه القضيّة مفهوم ، فإنّ انتفاء الحكم عند انتفاء الموضوع عقليّ ، والشرط لا يثبت إلّا موضوعيّة الموضوع ، فهذه القضيّة الشرطيّة في حكم القضيّة الحمليّة.

وأمّا صحيحة عبدالرحمن الأُولى ، فالشقّ الأوّل منها لا علاقة له بما نحن فيه ، ومع ذلك ففيه اضطراب ؛ إذ لا معنى للشكّ في السجود مع كونه قد رفع رأسه منه ، ولذا ذكره الشيخ في الاستبصار في باب الشكّ في عدد السجود ، وأمّا الشقّ الثاني فهو الذي استدلّ به الجماعة ، فالاستدلال به يتوقّف على كون المراد بالنهوض الأخذ في القيام ، والمراد بالاستواء تماميّته واعتدال الظهر.

ولكن الظاهر أنّ النهوض معناه القيام ، ففي المنجد : «نهض نهضاً ونهوضاً: قام ، ونهض عن مكانه : ارتفع عنه».

وفي تاج العروس : «نهض : قام ، كما في مختار الصحاح[١] وغيره».

ولو سلّمنا صدق النهوض على الأخذ بالقيام فمعنى الاستواء ليس هو الاعتدال ، بل هو الاستقرار والاطمئنان ، كما في بعض الآيات والأحاديث الشريفة ، قال تعالى : ﴿**فَإِذَا اسْتَوَيْتَ أَنتَ وَمَن مَّعَكَ عَلَى الْفُلْكِ**﴾[٢] ، وقال تعالى : ﴿**لِتَسْتَوُوا عَلَىٰ ظُهُورِهِ**﴾[٣] ، وأوضح من ذلك الأحاديث الواردة في الاستواء بعد السجود ، المفسّر في روايات أُخرى بالاطمئنان[٤] ففيه عدّة روايات عبّر فيها بالاستواء ، وفي طائفة أُخرى عبّر عن نفس تلك الحالة بالاطمئنان ، وكذا في الباب ٢٢ وحيث إنّ الاطمئنان لا يعتبر في صدق التجاوز قطعاً فتطرح الرواية ، إمّا للإعراض عنها

(١) مختار الصحاح : ٣٤٨.

(٢) المؤمنون ٢٣ : ٢٨.

(٣) الزخرف ٤٣ : ١٣.

(٤) راجع جامع أحاديث الشيعة الباب ٢٠ من السجود ، صفحة ٢٣٦.

أو لاضطراب متنها ، ولو سلّم دلالتها فلا مانع من الأخذ بها في خصوص المورد كما التزم به صاحب العروة والمدارك والذخيرة وغيرهم .

وأمّا الاعتراضات على صحيحته الثانية فغير صحيحة .

أمّا الإعراض فيظهر فساده بمراجعة مفتاح الكرامة ، وأمّا تقييدها بمفهوم رواية إسماعيل بن جابر فقد عرفت أنّها لا مفهوم لها ، وأمّا ما ذكره السيّد الخوئيّ قدس سره ففيه أنّ الهويّ يدلّ على السقوط للسجود ، ولا يدلّ على نفس السجود ، ولو أراد السجود لكان يقول : (قد سجد) .

الجهة الثامنة

في ما يتحقّق به الفراغ

أمّا قاعدة الفراغ البنائيّ فقد ذكرنا فيما سبق عدم اعتبارها ، وأنّ الدليل عليها رواية فقه الرضاعليه‌السلام ، التي ليست برواية عندنا ، ورواية محمّد بن مسلم التي لا اعتماد عليها سنداً **أوّلاً** ، ودلالة **ثانياً** فإنّ قوله : « **وَكَانَ حِينَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَى الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ** » لو صحّ فإنّما يدلّ على اعتبار اليقين الموجود حين الانصراف ، والقائل بقاعدة الفراغ البنائيّ لا يفرّق في صحّة العمل بين وجود اليقين حين الانصراف أو بعده بمدّة ، فالملاك عنده هو عدم الاعتناء بالشكّ الساري .

وكيف كان ، فمورد البحث هنا سائر روايات قاعدة الفراغ ممّا يستفاد منها قاعدة الفراغ الحقيقيّ .

والتعبير الوارد في الروايات مختلف ، ففي بعضها عبّر بـ(المضيّ) ، وفي بعضها بـ(الفراغ) ، وفي بعضها بـ(الخروج من شيء والدخول في غيره) ، وفي بعضها بـ(المجاوزة) ، وفي بعضها (بكونه باقياً على حال الوضوء) ، والمسالك في تفسير هذه الروايات ثلاثة[١] :

المسلك الأوّل :

إنّ المراد بها هو (الفراغ الحقيقيّ) ، وهو يبتني على أنّ المراد بعنوان الشيء والوضوء والطهور وغيرها من العناوين في هذه الروايات هو (الماهيّة بالمعنى الأعمّ من الصحيحة والفاسدة) لا خصوص الصحيحة ، وإلّا فلا يبقى مجال للشكّ فيه ،

---

(١) يراجع في هذا المجال مصباح الأُصول : ٢٩٣ .

فالمراد به معظم الأجزاء، سواء قلنا في مبحث الصحيح والأعمّ بأنّ الألفاظ موضوعة للصحيح أو للأعمّ، وقد ذكرنا هناك أنّ هذه الألفاظ موضوعة للماهيّات الاعتباريّة التي تختلف الأمم والحضارات والأديان والقوانين في تطبيقاتها، ولذا نرى بأنّ الميتة والمذكّى يختلفان بحسب القوانين والعادات، وفي تطبيقها تحتاج إلى متمّم الجعل التطبيقيّ، فالألفاظ موضوعة ومستعملة دائماً في معانيها الحقيقيّة، وهي الماهيّات الاعتباريّة، وإنّما الاختلاف في التطبيق.

وكيف كان، فالمراد هنا قطعاً هو المعنى الأعمّ من هذه الألفاظ ؛ لأنّ معانيها تلك الماهيّات الاعتباريّة، وهو مفهوم أعمّ يشمل الصحيح والفاسد.

وأمّا عنوان (الفراغ) ونحوه فيتحقّق بتحقّق الجزء الأخير منه، أو يكون بحيث لا يمكن تدارك العمل، وإن شكّ في الجزء الأخير، كما إذا تحقّق المنافي أو انتفت الموالاة حيث تعتبر، فإذا شكّ في غسل الجانب الأيسر ـ بناءاً على اعتبار الترتيب بين الأيسر والأيمن في الغسل ـ لم يتحقّق الفراغ ؛ لعدم العلم بتحقّق الجزء الأخير، وانتفاء الموالاة لا يمنع من تدارك العمل ؛ لعدم اشتراط الغسل بالموالاة، وقد اختار هذا المسلك السيّد الخوئيّ ﷺ أيضاً.

المسلك الثاني:

إنّ الفراغ يتحقّق (بالفراغ الحقيقيّ، والفراغ الادّعائيّ)، وهذا رأي النائينيّ ﷺ، ومراده بالفراغ الادّعائيّ أنّ معظم الأجزاء لو تحقّقت، وكان من عادة المكلّف الإتيان بالأجزاء متتالية، وشكّ في الجزء الأخير في الغسل مثلاً، فقد تحقّق الفراغ، لا من جهة اعتبار المحلّ العادي ؛ إذ يلزم منه تأسيس فقه جديد، بل من جهة الصدق العرفيّ بتحقّق الفراغ إذا كان معتاداً بإتيان الأجزاء المتتالية، فهذا القسم يلحق بالفراغ الحقيقيّ.

ويشكل عليه: أنّ نظر العرف إنّما يعتبر في تحديد المفاهيم، وتشخيص

المصاديق فيما إذا كان نظره دقيقاً استخدمت فيه العناية والدقّة التامّة من قِبل العرف، وأمّا النظر المسامحيّ للعرف فلا اعتبار فيه[(١)]، ولذا لا تشمل المطلقات الأفراد الادّعائيّة، فصدق الفراغ ومضيّ العمل إنّما يتحقّق حقيقة بأحد النحوين المذكورين، وأمّا اعتبار كونه معتاداً فالصدق فيه مبنيّ على نحو من المسامحة والادّعاء.

المسلك الثالث:

ما اختاره العراقيّ والحكيم ﭬ من أنّ المراد بالمضيّ والفراغ هو (اعتقاد الفراغ)، أي الفراغ البنائيّ، ووجهه على ما في المستمسك[(٢)] أنّ المراد بالفراغ إمّا الحقيقيّ أو الادّعائيّ أو البنائيّ، وبعد فساد الأوّلين ينحصر المراد في الثالث، وهو المطلوب، أمّا فساد الأوّل فلأنّ القطع بالفراغ الحقيقيّ لا يجامع الشكّ في العمل ولو في جزء منه، فإذا كان المراد بالفراغ الفراغ الحقيقيّ فلا يمكن أن يتحقّق عنوان الشكّ، مع العلم بموضوع الفراغ وإحرازه حقيقة، وأمّا مع عدم العلم بموضوع الفراغ فلا وجه لإجراء القاعدة؛ إذ قاعدة الفراغ إنّما تجري -على هذا الرأي- فيما لو تحقّق موضوعها، وهو الفراغ الحقيقيّ، ولا يتحقّق الموضوع إلّا مع إحراز الفراغ الحقيقيّ، وأمّا مع الشكّ بالفراغ فلا يحرز الموضوع، فإذا لم يحرز فلا تجري القاعدة؛ لأنّها إنّما تجري في حالة توفّر الموضوع.

وأمّا فساد الثاني، فلأنّ الفراغ الادّعائيّ يتحقّق بمضيّ معظم الأجزاء، وهو لا يكفي قطعاً في جريان القاعدة، فإنّه خلاف صحيحة زرارة التي اعتبرت في قاعدة

---

(١) أقول: الظاهر عدم أخذ مسامحة العرف في التطبيق، وأمّا في تحديد نفس المفهوم فيمكن الأخذ بمسامحاته، وتوضيحه أكثر في محلّه، بل إنّه مبني على المسامحة دون النظر العقليّ الدقيق.

(٢) مستمسك العروة الوثقى: ٣: ٥١٨.

الفراغ القيام عن حال الوضوء ، ودلت على وجوب الإعادة ما دام قاعداً على الوضوء ، ولو كان الملاك في جريان القاعدة مضيّ معظم الأجزاء لم يكن وجه لاعتبار القيام منه .

إذن فيتعيّن اختيار الوجه الثالث ، لا من جهة وضع هذه الألفاظ للمعاني النفسيّة ، وأنّ المضيّ عبارة عن (اعتقاد المضيّ) ؛ إذ لا وجه لذلك ، بل إنّ الألفاظ موضوعة للمعاني الخارجيّة ، ولا من جهة اعتبار قاعدة اليقين ليطالب بالدليل على ذلك ، بل لأنّ الضرورة تلجئنا إلى حمل الفراغ في القيام على الفراغ بوجوده الاعتقاديّ لا الواقعيّ .

وقد أُشكل عليه : أنّ هذا المسلك يعتمد على أن يكون المراد بالعمل هو خصوص الصحيح منه ، وهذا التفسير غير معقول ؛ لأنّ العمل الصحيح بعد إحرازه لا معنى للشكّ فيه ، فإذا فسّرنا العمل بالصحيح ، فلا تبقى جدوى وحاجة لهذا المسلك ؛ إذ لا مجال للشكّ فيه(١) .

ولكن المراد بناءً على هذا المسلك من الفراغ عن العمل ، إنّما هو الفراغ عن العمل بالمعنى الأعمّ من الصحيح والفاسد ، ومثل هذا الفراغ محرز عرفاً بإتيان الجزء الأخير أو بتحقّق المنافي(٢) .

وأمّا الاعتراض على المسلك الثاني فيدفعه أنّ الميرزا النائينيّ ﷺ لم يعتبر مضيّ

---

(١) أقول : أشكل عليه السيّد الخوئيّ ﷺ في مصباح الأصول : ٣ : ٢٩٤ : « غاية الأمر كون الماضي أعمّ من الصحيح والفاسد بقرينة الشكّ المذكور في الرواية؛ إذ لا يتصوّر مضيّ الصحيح مع فرض الشكّ في الصحّة والفساد » ، والملاحظ أنّ عبارة السيّد الخوئيّ ﷺ هنا مجملة إمّا منه أو من المقرّر ، وقد أجريت بعض التعديلات عليها ، والله أعلم .

(٢) **أقول** : ولعلّ مراده أنّ اعتراض السيّد الخوئيّ بأنّ هذا المسلك يعتمد على إرادة خصوص الصحيح ، ليردّ إشكاله غير صحيح ، بل الأعمّ من الصحيح والفاسد ، والفراغ حاصل أيضاً بناءً على إرادة الأعمّ أيضاً ، وبذلك لا يتوجّه إشكال السيّد الخوئيّ .

معظم الأجزاء فحسب مطلقاً ، بل في خصوص ما إذا كان الشخص معتاداً على الإتيان بالتوالي حتّى يصدق المضيّ ادّعاءاً ، فكأنّه تِتِّئُ غفل عن هذا القيد في كلامه ، وقد وقع نظيره في مباني الاستنباط ، ولعلّه من المقرّر .

والنتيجة : أنّ الحقّ هو المسلك الثاني ، وأمّا الوجه الثالث فهو بعيد عن لسان الروايات ولا موجب لاختياره .

الجهة التاسعة

هل تختصّ القاعدتان بالعالم الملتفت أثناء العمل أو تشملان الغافل أثناء العمل ، أو الجاهل بالحكم ، مع احتمال مصادفة الواقع ؟[(١)]

ذكر المحقّق الهمدانيّ ﷺ في حاشيته على الرسائل أنّ الأصحاب أطلقوا القول بعدم الاعتناء بالشكّ بعد الفراغ من العمل في باب الوضوء والصلاة ونظائرهما ، وأنّ غير واحد من الأعلام قد تمسّك للقاعدتين بالعمومات والمطلقات ، مضافاً إلى ظهور الحال ، وحيث إنّ ظهور الحال لا يساعد التعميم ؛ إذ ليس ظاهر حال الجاهل والغافل تماميّة العمل ، ولذا يمكن الخدشة في إطلاق الحكم ، ثمّ اختار ﷺ عموميّة القاعدة لجميع الصور ، وذكر لها وجهاً ، ناقش فيه المتأخّرون عنه ، ولتوضيح الحال نذكر الصور واحدة بعد أُخرى ونبحث عنها .

الصورة الأُولى :

أن يقطع بالغفلة حال العمل مع احتمال مصادفة عمله للتماميّة بعمل من نفسه حسب عادته ، كما إذا اغتسل وكان غافلاً عن إدارة خاتمه إلّا أنّه يحتمل أن يكون قد أداره غفلة حسب عادته ، فهل تجري القاعدة هنا أم لا ؟

يمكن أن يتمسّك للشمول بوجهين :

الوجه الأوّل : العمومات والإطلاقات بدعوى عدم دلالتها على الاختصاص بصورة الالتفات .

الوجه الثاني : التمسّك برواية حسين بن أبي العلاء ، قال : « سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ

---

(١) يراجع في هذا الموضوع مصباح الأُصول : ٣٠٦.

اللهِ عليه السلام عَنِ الْخَاتَمِ إِذَا اغْتَسَلْتُ . قَالَ : **حَوِّلْهُ مِنْ مَكَانِهِ** ، وَقَالَ : **فِي الْوُضُوءِ تُدِيرُهُ ، فَإِنْ نَسِيتَ حَتَّىٰ تَقُومَ فِي الصَّلَاةِ فَلَا آمُرُكَ أَنْ تُعِيدَ الصَّلَاةَ** »[١] .

وجه الاستدلال : أنّ الرواية تدلّ على صحّة الغسل والوضوء إن نسي التحويل والإدارة مع احتمال وصول الماء مصادفة ، فهي تدلّ على الصحّة إن احتمل التحويل والإدارة مع غفلته لاعتياده بطريق أوْلى ، وبإلغاء خصوصيّتي الغسل والوضوء ، وأنّ الأئمّة عليهم السلام يفتون بموجب أُصول علم يرثونها كابراً عن كابر ، نحكم بعموميّة الحكم في جميع الأبواب ، فإنّ الأصل المنطبق في المقام هو قاعدة الفراغ .

وقد نوقش في الوجه الأوّل بأمرين :

الأمر الأوّل: عدم تحقّق الإطلاق والعموم بالنسبة لهذه الصورة ، ولبيان ذلك تقريبان :

التقريب الأوّل: إنّ الكبريات المذكورة إمضاءات لما بنى عليه العقلاء ، وعليه فلا يمكن التمسّك بها لإلغاء الشروط المعتبرة عند العقلاء ؛ وذلك لأنّ كون الشارع في مقام إمضاء بناء العقلاء يوجب محدوديّة ظهور كلامه في حدود ما بنوا عليه ؛ إذ أنّ بناءهم كالقرينة المتّصلة المحتفّة بالكلام ، وبذلك لا ينعقد الظهور الإطلاقيّ في كلام الشارع بالنسبة لإلغاء ما يعتبر عند العقلاء من قيود . نعم ، يمكن التمسّك بها لو شكّ في تقييد الشارع الحكم زيادة على ما يعتبر عند العقلاء من القيود ، فيتمسّك بالإطلاق لإلغائه ونفيه ، هكذا ورد في مباني الاستنباط .

التقريب الثاني : إنّ الكبريات وإن كانت متكفّلة لبيان قانون تأسيسيّ أسّسه الشارع ، إلّا أنّ التناسب العرفيّ موجود بين الحكم وبعض أفراد الموضوع ، وهذا يمنع من انعقاد الإطلاق .

توضيح ذلك : إنّ الأحكام الشرعيّة على قسمين ، فمنها ما هو تعبّديّ محض

---

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٤٦٨ ، الباب ٤١ من أبواب الوضوء ، الحديث ٢ .

لا يدرك العقلاء مناسبة بين حكمه وموضوعه ، ومنها ما يدرك العقلاء بينهما تناسباً ، وفي الأوّل نتمسّك بالعمومات والإطلاقات بلا إشكال ، وأمّا في القسم الثاني فلا يمكن التمسّك بالعموم والإطلاق إذا كان التناسب المفروض ملحوظاً في بعض الأفراد دون بعض ، فإنّ هذا التناسب يمنع من انعقاد الإطلاق ، أمّا لأنّه قرينة محتفّة بالكلام ، أو لأنّه صالح للقرينيّة ، ولا ريب أنّ العقلاء لا يرون تساوي أفراد الموضوع بالنسبة للحكم في هذه الكبريات ، بل يرون الحكم بالنسبة إلى بعضها أنسب من البعض الآخر ، وهو خصوص العالم الملتفت .

والتقريب الأوّل صحيح من حيث الكبرى ، إلّا أنّ انطباقها في المقام غير صحيح . وقد مرّ القول في عدم عقلائيّة القاعدتين في الجهة الثانية .

وأمّا **التقريب الثاني** ، فالجواب عنه بوجهين :

الوجه الأوّل : إنّ المرتكز في أذهان الرواة هو أنّ الدين الإسلاميّ شريعة سهلة سمحة ، كما صرّحت به الآيات الكريمة والروايات الشريفة : ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾(١) ، ﴿**يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ**﴾(٢) ، وحيث إنّ هذه الكبريات تتضمّن تسهيلاً على المكلّف فالمناسب لها ـ بموجب هذا الارتكاز ـ هو العموم والشمول ، ولا يعارض ذلك المناسبة العقلائيّة بين بعض أفراد الموضوع والحكم من جهة أصالة عدم الغفلة ؛ لأنّ الأقرب إلى أذهانهم عند إطلاق هذه الكبريات هو الارتكاز المذكور لشدّة اهتمام الشارع ببيانه ، ولمسبوقيّة أذهانهم بالقواعد المجعولة للتسهيل كثيراً في الشريعة الإسلاميّة .

الوجه الثاني : أنّه لا يضرّ بالإطلاق كون بعض الأفراد من المتيقّن ، حتّى على رأي الآخوند ﷺ ، فإنّه إنّما يعتبر في الإطلاق عدم القدر المتيقّن في مقام التخاطب ،

---

(١) الحجّ ٢٢ : ٧٨.

(٢) البقرة ٢ : ١٨٥.

وأمّا اعتبار التساوي في الأفراد بحسب التناسب العقلائيّ بين الموضوع والمحمول، فلم يقل به أحد، ولا يظنّ ذلك بأحد، كيف ولو قيل به لم يمكن التمسّك بالإطلاق في كثير من الموارد، بحيث لا يظنّ بفقيه الالتزام به، فتشريع الصوم يناسب المترفين، فهل يمكن القول بعدم شموله للفقراء أو المرتاضين؟ وتشريع الخمس يناسب الأثرياء، فهل يمكن القول بعدم شموله لمن يزيد على مؤونته خمسة دوانيق ـ مثلاً ـ كما في الروايات، إلى غير ذلك.

الأمر الثاني: إشكال آخر على الإطلاقات هو: (وجود المقيّد لها) قال الشيخ: تقيّده مضمرة بكير بن أعين: «قَالَ: قُلْتُ: الرَّجُلُ يَشُكُّ بَعْدَ مَا يَتَوَضَّأُ؟ قَالَ: **هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ**»(١)؛ وذلك لأنّ هذه الجملة علّة قائمة مقام الحكم، وهو عدم الاعتناء بالشكّ، والعلّة تخصّص وتعمّم، فالحكم يختصّ بما كان ذاكراً حين العمل، وكذا تقيّده رواية محمّد بن مسلم ـ على تقدير صحّتها ـ: «**إِنْ شَكَّ الرَّجُلُ بَعْدَ مَا صَلّىٰ فَلَمْ يَدْرِ أَ ثَلَاثاً صَلّىٰ أَمْ أَرْبَعاً، وَكَانَ يَقِينُهُ حِينَ انْصَرَفَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ أَتَمَّ، لَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ، وَكَانَ حِينَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَى الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ**»(٢)، فإنّ هذا التعليل أيضاً يقصر الحكم على مَن كان أقرب إلى الحقّ، فلا يشمل الجاهل والغافل.

وأجاب المحقّق النائينيّ ﷺ عن هذا التقييد فقال: «لا يبعد أن تكون هذه التعليلات من قبيل (حكمة) التشريع التي تلاحظ فيها الأغلبيّة لا العلّيّة التي يدور مدارها التشريع».

وناقش فيه السيّد الخوئيّ ﷺ، قال: إنّ العرف الذي هو المرجع في التمييز بين الحكمة والعلّة لا يساعد على كون هذه التعليلات من قبيل الحكمة.

---

(١) وسائل الشيعة: ١: ٤٧١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

(٢) وسائل الشيعة: ٨: ٢٤٦، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

أمّا تمييز الحكمة والعلة فبحث مفصّل لا مجال له هنا ، وقد فصّلناه في بحث مفهوم المخالفة ، إلّا أنّ الكلام في أنّ هذه الجمل لم تصدر (بأداة) التعليل حتّى يبحث عن كونها في مقام التعليل أو بيان الحكمة ، وليس هذا التعبير إلّا لتقريب الأمر إلى ذهن الراوي ، فليس لبيان العلّة حتّى يفيد تخصيص الحكم . هذا مع أنّ التمييز بينهما له ضوابط علميّة ولا علاقة له بنظر العرف أصلاً ، فمناقشة السيّد الخوئيّ ﷺ لا وجه لها ، والقول بالتقييد لا وجه له أيضاً .

مضافاً إلى أنّ الاستدلال برواية محمّد بن مسلم ينافي المسلك الصحيح الذي يلتزم به السيّد الخوئيّ ﷺ أيضاً من عدم اعتبار الفراغ البنائيّ في قادة الفراغ ، فلو كانت هي المخصّص للقاعدة وجب الاقتصار فيها على مورد الشكّ بعد اليقين بالفراغ ، ولا يلتزم بها في التقييد ، والفرق تحكم .

وقد نوقش في الوجه الثاني ـ أي التمسّك برواية (الحسين بن أبي العلاء) ـ بأنّ التأمّل في الرواية يقضي بحملها على استحباب الإدارة والتحويل ؛ إذ لا وجه للتفكيك بين الغسل والوضوء ، وعليه فالوجه في عدم الاعتناء بالنسيان هو ترك الأمر المستحبّ ، فلا ربط للرواية بما نحن فيه .

ويمكن أن يؤيّد ذلك بفهم الصدوق للرواية على ما في الفقيه من اعتبار الإدارة والتحويل موردين للأمر النفسيّ المحمول على الاستحباب جزماً .

هذا ، ولكن الظاهر أنّ هذا ليس تفصيلاً من الإمامعليه السلام ، بل هو من قبيل الجمع بين الروايتين ، ولذا ذكر التفصيل بقوله : (وقال في الوضوء) ممّا يدلّ على أنّه رواية أُخرى ، وعلى ذلك فالسؤال وقع مرّتين : تارة عن الغسل ، وأُخرى عن الوضوء ، وحيث إنّ الإمامعليه السلام في مقام الفتيا يجيبه بأحد المصداقين ، وهذا باب واسع ، فإنّ المفتي لا يجب عليه أن يذكر جميع وجوه الامتثال ، وعليه فلا خصوصيّة في الإدارة والتحويل حتّى يكون الأمر بهما تعبّداً محضاً فيكونان مستحبّين نفسيّين ، ولو كانا مستحبّين لم يكن وجه لتخصيص عدم وجوب الإعادة بصورة النسيان ،

وقد ورد عنهم عليهم السلام أنّهم يهتمّون ويعتنون بكلّ ما يرد في كلامهم من قيود.

الصورة الثانية:

أن يقطع بكونه غافلاً حال العمل، إلّا أنّه يحتمل أن يكون المأتيّ به قد وقع صحيحاً مصادفة من دون أن يعمل عملاً يوجب الصحّة، كما إذا احتمل في مسألة الغسل والوضوء أنّ الماء قد وصل تحت الخاتم وإن لم يدره أو يحوّله، وكما إذا صلّى إلى جهة غير مراعٍ للقبلة غفلة، إلّا أنّه يحتمل مطابقتها للواقع مصادفة، والكلام في هذه الصورة إنّما هو بعد تسليم شمول المطلقات للصورة الأُولى، وعدم وجود المقيّد، كما هو الصحيح.

وقد التزم المحقّق النائينيّ قدّس سرّه بعدم شمول القاعدتين لهذه الصورة، مع التزامه بشمولهما للصورة الأُولى، والفرق بينهما: أنّ الشكّ في الصورة الأُولى في عمل المكلّف فيتمحّض في انطباق المأمور به على المأتيّ به، وهو الملاك في القاعدتين، وأمّا في هذه الصورة فالشكّ إنّما هو في أمر خارج عن (عمل) المكلّف، وهو استيعاب الماء لجميع البشرة اتّفاقاً ومصادفة، فلم يتمحّض الشكّ في انطباق المأمور به على المأتيّ به، وليس المشكوك من حدود المأتيّ به، فلا تجري فيه القاعدتان.

ويشهد لذلك أنّ هذا الشكّ يتحقّق بالنسبة إلى وصول الماء حتّى لو لم يكن هناك عمل من المكلّف أصلاً، كما إذا صبّ عليه الماء أحد، فيشكّ في وصول الماء إلى ما تحت الخاتم، فليس الشكّ مربوطاً بالمأتيّ به بعنوانه.

والجواب عنه: إنّ هذا الفرق غير فارق، فإنّ المعتبر في امتثال الأمر الإتيان بالعمل وانطباق المأمور به عليه، سواء كان الانطباق مع علمه بجميع الخصوصيّات أو مع جهله ببعضها ومطابقتها مصادفة، فوصول الماء إلى جميع البشرة ليس من خصوصيّات الفعل، وإنّما هو من خصوصيّات كمّيّة الماء المستعمل في الغسل

أو الوضوء، والمعتبر أن يتحقّق الغسل من المكلّف بكميّة تستوعب البشرة، وكذا في الصلاة المشروطة بالاستقبال، فإنّ كون المصلّي مواجهاً إلى إحدى الجهات هو فعله وقد تحقّق، وأمّا مطابقتها للقبلة وعدم مطابقتها فهي من خصوصيّات الجهة لا من خصوصيّات فعل المكلّف، فجهله بالمطابقة لا يؤثّر في واقع المطابقة، وواقع المطابقة هو المعتبر، وكثيراً مّا يغفل الإنسان عن اشتمال العمل على جميع الخصوصيّات، ومع ذلك لا إشكال في الصحّة إذا كان مشتملاً عليها، وعليه فلا مانع من شمول القاعدتين لهذه الصورة.

الصورة الثالثة:

أن يحتمل الإخلال العمديّ ببعض الأجزاء أو الشرائط، وهذا قد يتحقّق في بعض الحالات الشاذّة، كما إذا بدا له في أثناء العمل أن يترك الركوع ولا يتمّ الصلاة، ثمّ غفل عن هذه الحالة وأتمّ الصلاة، واحتمل بعد الفراغ منها أو بعد التجاوز عن محلّه أنّه قد ترك الركوع عمداً نتيجةً لما بدا له في الأثناء.

ولا كلام في شمول دليل القاعدتين لهذه الصورة بناءاً على مسلكنا من عموم الأدلّة، وعدم ورود المقيّد، وإنّما الكلام بناءً على سائر المسالك من إنكار العموم والقول بالتقييد أو الجمع بينهما بمعنى القول بالتقييد على فرض العموم.

والكلام في جهتين:

الجهة الأُولى: في شمول سبب إنكارهم للعموم على تقدير صحّته للمقام.

أمّا السبب الأوّل ـ أي كون الكبريات في مقام إمضاء بناء العقلاء ومحدوديّتها تبعاً لمحدوديّته ـ فلا يبعد أن يشمل المقام على تقدير تسليم مقدّماته.

وأمّا السبب الثاني ـ وهو كون التناسب العقلائيّ بين الحكم وبعض أنواع الموضوع مانعاً من انعقاد الإطلاق ـ فلا يجري في المقام، فإنّ القائل به يلتزم

بأنّ العقلاء يعتنون[١] باحتمال المخالفة عمداً، بل يرون ذلك من المستحيل عادة[٢]، وكيف يمكن تعلّق الإرادة بأمر وترك ما يعتبر في تحقّقه عمداً؟

إلّا أن يقال: إنّ هذا قانون عقلائيّ مستقلّ غير أصالة عدم الغفلة، وعليه فلا حاجة إلى شمول الإطلاق لهذه الصورة؛ إذ هذه المطلقات متكفّلة لبيان قاعدة أصالة عدم الغفلة، وهذه الصورة داخلة في قانون عقلائيّ آخر، فالأنسب بالمطلقات حملها على غير هذا القسم.

ولكن من الواضح أنّا لو سلّمنا أنّ التناسب العقلائيّ يقتضي حمل المطلقات على صورة خاصّة، فلا فرق بين أنواع ما هو المناسب، ولا تقتضي الأنسبيّة حمل المطلقات على الفرد الأنسب، وبذلك يظهر وجه النظر في مباني الاستنباط.

الجهة الثانية: في شمول المقيّد لهذه الصورة، أي لإخراجها عن العمومات والمطلقات.

قال الشيخ: إنّ المقيّد وهو رواية ابن بكير ورواية محمّد بن مسلم هو الدليل على شمول القاعدة لهذه الصورة، وتبعه المحقّق العراقيّ ﷺ.

ولكن في مباني الاستنباط إنّهما مخرجان لهذه الصورة أيضاً.

ولا بدّ من ملاحظة الرواية للحكم الفصل بين القولين.

ومبنى الشيخ أنّ قوله عليه السلام: «**هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ**» مشتمل على صغرى وكبرى، والكبرى مطويّة وهي: (إن كان أذكر حين العمل فلا بدّ من عدم تركه لما يعتبر فيه)، وهذه الكبرى تشمل احتمال الإخلال العمديّ، فلو فرضنا قصوراً في الإطلاقات فهذه الكبرى شاهد لشمول الحكم لهذه الصورة.

---

(١) أقول: الظاهر أنّها «لا يعتنون».

(٢) أقول: أي احتمال المخالفة مستحيل عادة.

ومبنى القول الثاني : إنّ مفروض السؤال هو عدم تحقّق الإخلال العمديّ ؛ لأنّه لا يتحقّق إلّا في الحالات الشاذّة ، فالمراد بهذ الجملة اختصاص القاعدة بصورة الترك غفلة ، فليست الكبرى الشاملة لاحتمال الإخلال العمديّ مطويّة ، بل عدم تحقّق الإخلال العمديّ هو المفروض ، فالكبرى مفروضة لا مطويّة .

وقد ذكرنا سابقاً أنّ هذا ليس تعليلاً فلا يستفاد منه تقييد أصلاً ، ولو سلّمنا استفادة التعليل منه ، فإن قلنا بأنّه في مقام الفتيا والجواب عن المورد المتعارف الذي يقع محلاً للابتلاء ، فلا يستفاد منه الكبرى الكلّيّة الموجبة للتقييد مطلقاً ، وإن صرّح بالتعليل ، فكما لا يقيّد القاعدة لإخراج الصورة السابقة فكذلك في هذه الصورة . وإن قلنا بأنّه في مقام التعليم وأنّ السؤال ليس إلّا فرضاً من السائل لاستفادة القاعدة الكلّيّة ، فلا بدّ أن تكون الكبرى الكلّيّة مطويّة ، فيصحّ القول الأوّل ، فالجمع بين عدم الكبرى والتقييد جمع بين متنافيين .

الصورة الرابعة :

أن يكون جاهلاً بالشروط والأجزاء ، ومع ذلك يحتمل الصحّة مع عدم تذكّره لصورة العمل ، ولهذه الصورة قسمان :

القسم الأوّل : أن يكون جهله مقتضياً للإخلال ، كما إذا كان جاهلاً بأنّ الجماع من دون إنزال مبطل للصوم ، وهو لا يعلم أنّه أتى به أم لا ، فإنّ الجهل هنا لا يقتضي المخالفة ، وكذا الجاهل بالترتيب في أعضاء الوضوء ، أمّا بناءً على ما ذكرناه من ثبوت الإطلاق ، فلا مانع من التمسّك به وتصحيح العمل .

وأمّا بناءً على عدم ثبوته أو ثبوت المقيّد ، فالمرجع قواعد أُخرى سيأتي ذكرها مفصّلاً .

القسم الثاني : أن يكون جهله مقتضياً لفساد العمل ، كما إذا كان معتقداً بأنّ المعتبر في الوضوء هو التنكيس في غسل اليدين ، ومع ذلك يحتمل الصحّة من

جهة الغفلة والإخلال العمديّ، ولا إشكال بناءً على عدم ثبوت الإطلاق أو ثبوت المقيّد، إنّما الكلام بناءاً على ما ذكرناه، فهل نحكم بالصحّة والإطلاق؟ الظاهر ثبوت المقيّد في خصوص هذه الصورة، وهو رواية ابن بكير «**هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ**»، وقد عرفت أنّ هذه الجهة ليس لها مفهوم يمنع من الإطلاق فيما عدا صورة الغفلة ولكن منطوقها يقيّد الإطلاقات بالنسبة لهذه الصورة.

توضيح ذلك: إنّ السؤال وقع عن مطلق مَن يشكّ في العمل بعد الفراغ، لا في خصوص موردٍ مّا حتّى يحمل الجواب على الفتيا، فإنّ السائل من الفقهاء وكان من المتعارف بين فقهاء الرواة فرض مسألة لاستخراج القاعدة الكلّيّة، وقد أجاب الإمام عليه‌السلام بما يستفيد منه الجواب في صور عديدة، وهو قوله عليه‌السلام: «**هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ**»، فهذه الجملة بمنزلة الصغرى، ولكنّها لا تفيد صحّة العمل إلّا بضمّ الكبرى التي عرفت أنّها مطويّة لا مفروضة، وهي: (إنّ كلّ مَن كان متذكّراً حال العمل فلا بدّ أن يقع العمل منه صحيحاً)، ولكن الصغرى ـ أي أصالة عدم الغفلة ـ تفيد في المقام بطلان العمل بلا توقّف على مقدّمة اُخرى؛ وذلك لأنّ مبنى الصحّة هنا على الغفلة؛ إذ كان معتقده مقتضياً للبطلان، فنتمسّك بإطلاق الصغرى ونقيّد إطلاق الروايات.

بل يمكن دعوى عدم انعقاد الإطلاق فيها بالنسبة إلى هذه الصورة، فإنّا وإن لم نسلّم تقيّد الإطلاق بالتناسب العقلائيّ، إلّا أنّنا لا ننكر تقيّد الإطلاق بما إذا كان المناسب عند العقلاء عدم الشمول وأصالة عدم الغفلة وإن لم يكن أصلاً عقلائيّاً، إلّا أنّ شمول الإطلاق بحيث يثبت أصالة الغفلة بعيداً عن التناسب العقلائيّ قطعاً، والمفروض في المقام أنّ تصحيح العمل يتوقّف على أصالة الغفلة، فلو شمله الإطلاق كان باعتبار أنّ الأصل هو الغفلة، وهو بعيد جدّاً.

وكيف كان، فلا أقلّ من التوقّف في شمول القاعدة لهذه الصورة.

الصورة الخامسة :

أن يكون العمل فاقداً لما يحتمل كونه شرطاً ، كالترتيب ، وصورة العمل محفوظة عند المكلّف ، إلّا أنّه بعد العمل يحتمل الصحّة من جهة احتمال عدم الشرطيّة بنحو الشبهة الحكميّة .

والظاهر عدم شمول القاعدة لهذه الصورة ، فإنّ ظاهر الأدلّة أنّ مورد القاعدة إنّما هو فيما إذا كان الشكّ في خصوصيّات المأتيّ به لا في خصوصيّات المجعول الشرعيّ .

وبعبارة اُخرى : مورد القاعدة الشكّ في العمل ، والمفروض أنّ العمل معلوم بخصوصيّاته ، والشكّ في الحكم الشرعيّ ، فإذا أسندنا الشكّ إلى العمل فهو من باب المجاز في الإسناد ، وقوله عليه‌السلام : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ** » إنّما يراد به العمل الذي مضى ، فلا بدّ أن يكون الشكّ في خصوصيّات العمل .

بقي هنا شيء :

وهو أنّ الصحّة قد تحرز بموجب قاعدة اُخرى كقاعدة (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**) على ما ذكرناه مراراً من أنّ مقتضاها نفي الارتباط المطلق بين الأجزاء التي قدّرها الله تعالى والأجزاء التي سنّها النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله ، وتقييد الارتباط بينها بصورة العلم والالتفات وعدم العذر ، فلو أتى بالفرائض وترك السنن جهلاً قصوريّاً أو نسياناً ، أو عن عذر ، صحّت صلاته ، وحينئذٍ فلو لم تجرِ قاعدة الفراغ ـ كما في بعض الصور السابقة على بعض المسالك ، وفي بعضها على كلّ تقدير ـ صحّت الصلاة لهذه القاعدة ، بل حتّى لو اقتضت القاعدة الإخلال كما عرفت في الصورة الرابعة ، بل حتّى لو قطع بالإخلال كما عرفت من نفي الارتباط المطلق ، وقد يوجب الاستصحاب أيضاً الحكم بالصحّة ، كما إذا شكّ في الارتماس في الصوم ، وقد يقتضي البطلان ، كما إذا احتمل ترك السورة ، فهنا تصحّ بموجب الفراغ دون الاستصحاب ،

والاستصحاب إنّما يمكن التمسّك به لإحراز الصحّة إذا لم تقتضِ أصالة عدم الغفلة البطلان، كما في الصورة الرابعة، فليس للاستصحاب تقدّم على مقتضى هذا الأصل، بخلاف قاعدة (**لَا تَنْقُضُ** ...).

الجهة العاشرة

في جريان القاعدتين في الشرائط[١]

لا إشكال في جريانهما فيها في الجملة ، إلّا أنّ الكلام في تمييز موارد الجريان عن عدمه ، والشرائط على قسمين : عقليّة وشرعيّة ، والعقليّة ما تتوقّف الماهيّة عليها عقلاً ، والشرعيّة ما اعتبرها الشارع في الماهيّة ، والشرائط العقليّة على قسمين ، فمنها ما يتوقّف عليها عنوان العمل ، كنيّة الظهر والعصر في صلاتيهما ، ومنها ما يتوقّف عليها أجزاء العمل ، كالموالاة .

في الشرائط العقليّة .

وقبل البحث لا بدّ من ذكر أمرين :

الأمر الأوّل : إنّ الأعمال التي تقع موضوعاً للحكم أو متعلّقاً له على قسمين : فمنها ما لا يتوقّف على قصد العنوان ، كالأكل والشرب ، ومنها ما يتوقّف عليه ، كالمعاملات عموماً .

ومن هذا القبيل الصلاة ، فإنّ تحقّق عنوانها يتوقّف على قصده ، وقد تتوقّف على قصد خصوصيّة أُخرى ، كصلاة الظهر والعصر ، فإنّهما ماهيّتان مختلفتان ومتشابهتان تماماً ، فلا بدّ من قصد خصوص كلّ منهما ليتحقّق العنوان الخاصّ ، فإنّ تمايز الماهيّتين إنّما هو بالقصد ، ويدلّ على ذلك أدلّة العدول من الصلاة اللّاحقة للسابقة ، وقوله عليه السلام : « **إِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ فَقَدْ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاتَيْنِ ، إِلّا أَنَّ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ** »[٢] ،

(١) مصباح الأُصول : ٣١٠.

(٢) وسائل الشيعة : ٤ : ١٣٠ ، الباب ٤ من أبواب المواقيت ، الحديث ٢١.

ومن الواضح أنّ التمايز بينهما ليس بالقبليّة ، فإنّ مفاد الحديث أنّ لكونهما صلاتين في الرتبة السابقة على التقدّم الزمانيّ ، ويشهد لذلك أيضاً سقوط الترتيب إذا نسي فقدّم العصر بتخيّل أنّه قد صلّى الظهر ، فإنّ الصحيح ـكما هو المشهورـ وجوب الظهر فقط ، خلافاً لما يتوهّم من أنّ ظاهر رواية صحيحة في المقام عدم سقوط الترتيب ، وهي قوله عليه السلام : « **أَرْبَعٌ مَكَانَ أَرْبَعٍ** »[١] ، وقد أُجيب عنه بالإعراض عنها ، وذكرنا في محلّه عدم ثبوت رواية صحيحة في المقام .

والحاصل : إنّ الترتيب ساقط في حالة النسيان ، وهذا يدلّ على أنّ الفارق بينهما هو عنوان الظهر والعصر دون التقدّم الزمانيّ ، لحفظ العنوانين في هذا الفرض مع عدم تقدّم الظهر ، فلو فرضنا أنّه صلّى الظهر ثمّ صلّى أربع ركعات بقصد الأداء ، وشك في أنّه قصد العصر فتصحّ ، أم قصد الظهر فلا تصحّ ، سواء شكّ في أثناء الصلاة أم بعدها ، فهل يمكن تصحيح هذه الصلاة بقاعدة الفراغ أم لا ؟

وهذا البحث لا يأتي فيما لو لم تتوقّف صحّة الصلاة على أحد القصدين ، كما إذا صلّى ركعتين أوّل الصبح ، وشكّ في أنّه قصد النافلة أم الفريضة ، فإنّ صلاته صحيحة على التقديرين ، ولا تجري قاعدة الفراغ لتعيين القصد ، كما أنّه لا يأتي فيما إذا شكّ بعد الاستحمام في أنّه قصد الغسل أم أراد التنظيف ، فإنّ قاعدة الفراغ لا تعيّن القصد ، ولا يدور الأمر هنا بين الصحّة والفساد ، ولمطلوبيّة الأمرين : الغسل والتنظيف . نعم ، يجري البحث فيما لو باع وليّ الطرفين متاعاً من أحدهما للآخر بلفظ (بعت) ؛ إذ لا يحتاج إلى قبول ، وشكّ في أنّه هل قصد البيع أم تلفّظ هزلاً ، فإنّ الشكّ في الصحّة والفساد ، أمّا إذا تردّد بين قصد البيع والتعليم لم يجرِ البحث لدوران الأمرين بين تحقّق البيع والتعليم المستحبّ .

ولعلّ ما ذكرنا يرفع الإبهام عمّا ورد في مباني الاستنباط ، حيث مثّل بمثال

---

(١) وسائل الشيعة : ٤ : ٢٩٠ و ٢٩١ ، الباب ٦٣ من أبواب المواقيت ، الحديث ١ .

الفريضة والنافلة أيضا.

الأمر الثاني: إنّه لو قلنا بأنّ القاعدتين متفرّعتان من أصالة عدم الغفلة فالنتيجة في إجرائهما هو تطابق المأتيّ به مع المراد، والمفروض في المقام الشكّ في المراد، فبناءً على هذا القول لا يمكن إجراء القاعدتين في هذا الفرض، فلا مجال للبحث لمن ذهب هذا المذهب، ثمّ إنّ البحث تارة عن قاعدة الفراغ، وأُخرى عن قاعدة التجاوز، ونبدأ بالكلام حول الأُولى وإجرائها، تارة في النيّة، وأُخرى في المنويّ.

والذي يظهر من السيّد الشاهروديّ في حاشيته على العروة ـ باب الخلل، المسألة الأُولى هو جريان القاعدة في النيّة، ومبنى ذلك على أنّ الشكّ في صحّة النيّة، فلا مانع من إجراء القاعدة فيها.

وفيه:

أوّلاً: إنّ هذا يبتني على افتراض وقت للنيّة ومحلّ لها، وهو مشكل بناءً على المشهور بين المتأخّرين من أنّها هي الإرادة المنبعثة عن الداعي الإلهيّ، فليس لها وقت معيّن؛ لأنّ الداعي لا بدّ أن يكون متزامناً لجميع الأجزاء، ولا خصوصيّة للجزء الأوّل في ذلك. نعم، يصحّ ذلك بناءً على رأي القدماء من فرض محلّ خاصّ لها، وهو ما بين همزة (الله أكبر) ورائه على اختلاف في الأقوال في ذلك أيضاً، وأمّا بناءً على المشهور والصحيح فليس لها محلّ خاصّ حتّى نفرغ منه ويصحّ إجراء القاعدة.

وثانياً: إنّ القاعدة لا تشمل الشرائط العقليّة التي يتوقّف العمل عليها تكويناً، والمراد بقوله عليه السلام: «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ**» كلّ عمل يكون موضوعاً للحكم أو متعلّقاً له، والنيّة كنصب السلّم من المقدّمات الخارجيّة التكوينيّة، فهي خارجة عن حدود متعلّق الحكم أو موضوعه، والحكم لا يرتبط به ذلك الارتباط المعتبر في إجراء القاعدة.

وأمّا إجراء القاعدة في (المنويّ) أمّا بالنسبة إلى مجموع العمل به الفراغ منه لتوقّف صحّته على النيّة ، وأمّا بالنسبة إلى بعض العمل إن كان التفاته أثناء العمل ؛ بناءً على جريان قاعدة الفراغ أثناء العمل أيضاً ، فيمكن المناقشة فيه : أنّ القاعدة مجراها الشكّ في الصحّة ، والمقام ليس من هذا القبيل ، فإنّ الشكّ في تحقّق العمل وعدمه لتوقّف وجود صلاة العصر على النيّة .

إن قلت : إنّ العمل الخارجيّ من الركوع والسجود معلوم التحقّق ، والشكّ في اقترانها بنيّة العصر فتصحّ ، وعدمه فلا تصحّ ، فالشكّ في الصحّة .

قلت : إنّ المستفاد من قوله عليه السلام : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » أنّ المأتيّ به إن كانت له علقة وارتباط بالمأمور به ، بمعنى أن يكون أصل انطباق المأمور به على المأتيّ به معلوماً أو مطابقاً تماماً ، والمفروض في المقام الشكّ في أصل الارتباط والعلقة ، فإنّ المأمور به هو صلاة العصر ، والمأتيّ به ليس إلّا حركات وأفعال وأقوال خارجيّة ، ولم يعلم مشاركتها للمأمور به في الماهيّة ، حتّى يصل الدور إلى الشكّ في تماميّة الانطباق ، فالشكّ في أصل الانطباق ، والقاعدة لا تشمل الفرض ، كما أنّه لو شكّ في أنّ كلمة (بعت) صدرت عن قصد البيع أم لا ، لم يمكن إجراء القاعدة ، فإنّ مرجع الشكّ إلى أصل انطباق عنوان البيع عليها ، فيشمله دليل ﴿**وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ**﴾[1] وعدم انطباقه ، فلا تشمله ، والقاعدة إنّما تدلّ على الصحّة بعد فرض الانطباق .

توضّح ممّا سبق : إنّه في صورة الشكّ في العنوان بلحاظ الشكّ في النيّة ، سواء كانت جزءاً ـ أي في بعض الأعمال السابقة ـ أو كلّاً ـ أي يشكّ بعد العمل في أصل وقوعه عن نيّة ـ فلا تجري قاعدة الفراغ .

وكذلك بلحاظ المنويّ من جهة أنّ ظاهر « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ** »

---

(١) البقرة ٢ : ٢٧٥ .

هو شرطيّة توفر الوحدة الماهويّة ، وأصل الارتباط بين المأتيّ به والمأمور به في مورد قاعدة الفراغ ، وفي مثل المقام لا يمكن دعوى ذلك ؛ لأنّ الفعل الصادر لو لم يكن منويّاً فلا يصدق أنّ الماهيّة متحقّقة ، أو أنّها باطلة ، بل هي شيء والفعل المنويّ شيء آخر ، وليس المأتيّ به جديداً إعادة لذلك .

إن قلت : هذا صحيح بالنظر إلى إطلاقات وعمومات قاعدة الفراغ ، ولكن ظاهر بعض الروايات الخاصّة يمكن استفادة الإطلاق منها بما يعمّ صورة الشكّ في المنويّ ، بمعنى أنّه لو قطعنا بقصدنا للصلاة ، ولكن لا نعلم نوعيّة هذا القصد هل هو ما يصحّح الصلاة أو يبطلها ، كأن يشكّ في أنّ هذه الأربعة ركعات المأتيّ بها بقصد الصلاتيّة هل كانت بقصد العصر أم لم تكن ، فهنا يمكن دعوى أنّ إطلاق رواية محمّد بن مسلم شاملةٌ للمقام ، وهو يقتضي الصحّة ، فإنّ فيها : « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ بَعْدَ مَا تَفْرُغُ مِنْ صَلَاتِكَ فَامْضِ وَلَا تُعِدْ** »(١) ، فإنّه بعد الفراغ لا تجب الإعادة ، والفراغ من الصلاة مقطوع به ، والشكّ في أنّ متعلّق القطع ما هو ، هل هو صلاة العصر لتقع صحيحة أم لا ؟ فما المانع من شمول القاعدة لهذا المورد .

قلت : هذا مخدوش من جهة أنّه مع قطع النظر عن أنّ الرواية ظاهرة في الصلاة التي تكون جهة الوحدة الماهويّة بينها وبين المأمور به محفوظة ، ويشكّ في انطباق المأمور به عليها ، وهذا لا يشمل المقام لما ذكرناه ، مضافاً إلى أنّ قوله : « **فَامْضِ وَلَا تُعِدْ** » ظاهر في لزوم السنخيّة بين المأتيّ به والمأمور به ، وهي مفقودة هنا ؛ لأنّ الشكّ في كون المأتيّ به هل هو صلاة العصر حتّى تصدق الإعادة ، أو مجرّد الصلاة حتّى لا تصدق الإعادة ، أضف لذلك بأنّ هناك رواية عن أبي عبدالله عليه السلام : « فِي الرَّجُلِ يَشُكُّ بَعْدَ مَا يَنْصَرِفُ مِنْ صَلَاتِهِ ؟ قَالَ : فَقَالَ : **لَا يُعِيدُ ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ** »(٢)

(١) وسائل الشيعة : ٨: ٢٤٦ ، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة : ٨: ٢٤٦ ، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الحديث ١.

وهي ظاهرة في عدم ملاحظة الخصوصيّات الصادرة من الإمام عليه السلام ، فإنّها ظاهرة في الشكّ في التطابق بين المأمور به والمأتيّ به بعد فرض الاتّحاد الماهويّ بينهما ، فالإطلاق محلّ تأمّل .

وأمّا بالنسبة لقاعدة التجاوز وجريانها في النيّة والمنويّ :

أمّا بالنسبة لجريانها في النيّة بمعنى أنّنا نعلم بأنّنا قد قصدنا ونوينا الصلاة ، ولكن لا نعلم هل كان القصد صحيحاً أم لا ؟ فيقال : بأنّا قد تجاوزنا محلّ النيّة ، ونشكّ في وجودها ، فتجري قاعدة التجاوز .

وأورد عليه المحقّق العراقيّ قدس سره بما ملخّصه : بأنّه لا يكفي مجرّد إحراز وجود النيّة في الصلاة ، بل يعتبر نشوء الأفعال وصدورها عن هذه النيّة ، وهذا من لوازم الحكم بوجود النيّة ، وقاعدة التجاوز لا تثبت مثبتاتها ولوازمها .

وأورد عليه السيّد الخوئيّ قدس سره بوجهين :

١ - ما الدليل على اعتبار نشوء الأفعال عن النيّة ، بل المعتبر هو مقارنتها للنيّة .

٢ - يمكن تصحيح النشوء والحكم بوجوده بجريان قاعدة التجاوز فيه .

ولكن يمكن الاعتراض على جريانها في المقام ، وهذا إشكال ثانٍ غير إشكال العراقيّ قدس سره ، بأنّ مورد قاعدة التجاوز أمّا أن يكون موضوع الحكم أو متعلّق الحكم بما يعمّ شرائط الحكم ، أي التي يكون ارتباطها بالمأمور به جعليّاً من قِبل الشارع ، وأمّا مثل العنوان الذي هو من الشرائط العقليّة ؛ إذ أنّ العقل يحكم بعد صدور الأمر بصلاة العصر من المولى بأنّ هذا لا يتحقّق ولا يمتثل إلّا بالإتيان بالصلاة بعنوان العصر ، لا أنّ الشارع ربط هذا القصد بالصلاة ، مثل بقيّة العناوين ، كالبيع وغيرها ، ولو وقعت متعلّقاً للحكم ، ولذا فإنّ جريان قاعدة التجاوز محلّ إشكال .

وأمّا جريانها في المنويّ : فبالنسبة للأجزاء السابقة المشكوك إتيانها بعنوانها بعد القطع بأنّ الجزء الفعليّ الداخل فيه مقرون بقصد العنوان ، كما لو شكّ بأنّ

الأجزاء السابقة على الركوع صدرت منه بعنوان صلاة العصر بعد القطع بأنّ ما بيده وهو الركوع أتى به بقصد العنوان ، فهنا لا إشكال في جريان قاعدة التجاوز ، وأمّا لو كان الشكّ فيها مع تحقّق الشك بالجزء الداخل فيه فعلاً أيضاً بأنّه قد صدر منه بعنوان صلاة العصر أم لا ، وتصحيحة متوقّف على عدم كون الجزء من الأركان ؛ لأنّه لو كان من الأركان كانت زيادته مبطلة ، كما لو فرضنا أنّه في السجدة الأُولى وشكّ بأنّ هذه السجدة وما سبقها أتى بها بقصد العصر ، ففي نفس السجدة لا تجري قاعدة التجاوز قطعاً ، ولكن هل يمكن القول بجريانها بالنسبة للأجزاء السابقة التي يشكّ في إتيانها بقصد صلاة العصر فنعيد السجدة بعنوان صلاة العصر ؟ فبناءً على أنّ المراد من الغير ما يتوقّف صحّة ما قبله عليه ، وصحّته على ما قبله ، فعدم جريان القاعدة واضح ، وأمّا بناءً على كون المراد من الغير ما لا ينبغي الدخول فيه إلّا بعد الإتيان بما سبق صحيحاً ، فجريان قاعدة التجاوز محلّ إشكال أيضاً ، فالأَوْلى التفصيل بين كون الشكّ في الأجزاء السابقة بعد القطع بأنّ الجزء الداخل فيه صحيحاً معنوناً ، وبين ما لو كان الشكّ في نفس الجزء أيضاً .

القسم الثاني من الشرائط العقليّة : شرط الجزء ، كالموالاة في كلمة (الله أكبر) ، فالمأمور به هو التكبير ، ويشترط فيه عدم الانفصال بين حروفه بحيث يخلّ بالموالاة ، فالموالاة شرط عقليّ ؛ لأنّ الكلمة ـ وهي التكبير ـ اسم للحروف المتّصلة ، وباحتمال عدم الموالاة يكون شكّاً في الصحّة والفساد ، فهل تجري قاعدة الفراغ والتجاوز أم لا ؟

أمّا قاعدة الفراغ فلا تجري بالنسبة للموالاة ، ولا بالنسبة للتكبير ؛ لأنّ موردها الشكّ في الصحّة بعد فرض الوجود ، وهنا شكّنا في أصل وجود الموالاة ، بالإضافة إلى أنّ الموالاة ليست متعلّقة للحكم ، ولا موضوعاً للحكم ، حتّى تجري فيها القاعدة ، وأمّا التكبير فإنّنا نشكّ في وجوده أيضاً ؛ لأنّ (الله أكبر) بدون موالاة يعني عدم وجود التكبير الشرعيّ .

وأمّا قاعدة التجاوز، فلا يمكن جريانها في الموالاة نفسها، لا لأجل أنّ الموالاة لا محلّ شرعيّ لها حتّى يصدق التجاوز عنه، بل من جهة أنّ مجرى قاعدة التجاوز والفراغ هو موضوع الحكم أو متعلّقه، فلا يشمل الشرائط العقليّة التي ليست واحداً منهما، أمّا الشكّ في أصل التكبيرة فيعتبر في جريان القاعدة في التكبيرة الدخول في الغير، فإذا كان المكلّف قد دخل في الفاتحة فتجري قاعدة التجاوز، وإلّا فلا؛ لأنّه شكّ في أصل وجودها.

القسم الثاني: الشرائط الشرعيّة، وهي على قسمين: فتارة يكون لها محلّ قبل العمل، وأُخرى لا محلّ لها قبل العمل، بل هي شرط مقارن للأجزاء.

أمّا **القسم الأوّل** وهو فيما لو كان شرطاً شرعيّاً ومحلّه الشرعيّ قبل العمل، مثل الإقامة والأذان، بناءً على كون وجوبهما شرطيّاً، وأمّا لو كان وجوبها نفسيّاً أو لم تكن واجبة، فهي خارجة عن موضوع البحث، فلو شككنا في صحّة الإقامة أو في وجودها، فلا إشكال في جريان قاعدة الفراغ والتجاوز؛ لأنّه لو كان شكّنا في أصل وجودها فهو القدر المتيقّن من صحيحة زرارة، وكذا لو شككنا في صحّتها فإنّا لا نستبعد استفادته من نفس الصحيحة، وأمّا بالنسبة للوضوء فما هو حكمه؟ فهل هو مثل الإقامة أو من قبيل الاستقبال؟ والمسالك في الوضوء ثلاثة:

المسلك الأوّل: إنّ الشرط هو الطهارة المتحصّلة بالغسلتين والمسحتين. وكذلك في التيمّم والغسل، وهو المختار، فتكون الطهارة من الشروط المقارنة لا الابتدائيّة، أي نتيجة الفعل هي الطهارة، وهذا هو المستفاد من الآية المباركة ﴿**إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاَةِ**﴾[1] فهي تشير إلى أنّ هذه الأفعال مولّدة للطهارة، بقرينة ذيل الآية ﴿**وَإِن كُنتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا**﴾، و ﴿**يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ**﴾، وقد مرّ توضيح هذه الفكرة.

---

(١) المائدة ٥: ٦.

المسلك الثاني: أن يكون الشرط هو نفس الفعل ، أي نفس الغسلتين والمسحتين ،كما هو ظاهر الآية ، حيث تشير للشرطيّة لا أنّها إرشاد إلى تحقّق ما هو الشرط بذلك ، وفيه مسلكان:

المسلك الأوّل: إنّ الشرط وإن كان هو الغسلتين والمسحتين ، ولكن للفعل هذا وجود حقيقيّ ينصرم بانصرام زمان الفعل الخارجيّ ، ووجود اعتباريّ يبقى مستمرّاً ما لم يتحقّق الناقض ، فما لم يتحقّق الناقض فإنّ الشارع يعتبر استمرار الغسلتين والمسحتين ، أي يعتبره الشارع مشغولاً وممارساً بالفعل للغسل والمسح ، والشرط هو هذا الوجود الاعتباريّ لا الوجود الحقيقيّ التكوينيّ الذي انصرم ، فتكون من الشروط المقارنة لا الابتدائيّة ، وقد اختاره السيّد الخوئيّ ﷺ واستظهره من دليلين:

الدليل الأوّل: إنّ ظاهر الآية كونها منشئة للشرطيّة ، فظاهر الآية هي الشرط.

الدليل الثاني: إنّه لاحظ أنّ هناك بعض الأمور قد أُطلق عليها نواقض ، والنقض معناه فسخ الأجزاء المتماسكة بالحقيقة ، أو بالاعتبار والعناية ، فيستكشف من كونها نواقض وجود أمرٍ مّا متماسك ، ولا يمكن أن يكون ذلك الأمر المتماسك هو الوجود الحقيقيّ لتصرّمه ، فلا بدّ أن يكون هو الوجود الاعتباريّ لها. إذن فالشرط وجودها الاعتباريّ.

المسلك الثاني: إنّ الشرط هو نفس الغسلتين والمسحتين ، فهي شرط فيما لو لم يتعقّبها نواقض ، فلو تعقّبها ناقض فينتفي الشرط فهي من قبيل الإقامة ، ونجري فيها قاعدة التجاوز.

وكلا المسلكين بعيد ، فلا يمكن أن يعتبر الوضوء من الشروط المتقدّمة على الصلاة.

القسم الثاني من الشروط الشرعيّة: الشروط المقارنة للعمل ، وهي على

قسمين : قسم مقارن مع تمام العمل بحركاته وأجزائه وسكناته ، كالاستقبال والستر بالنسبة للصلاة ، وقسم مقارن لخصوص الأجزاء فقط ، وهي على قسمين أيضاً : فتكون مقارنة لتمام الأجزاء ، كقصد القربة ، وأُخرى تكون مقارنة لبعض الأجزاء خاصّة ، كالجهر والإخفات المختصّين بالفاتحة والسورة ، وكلاهما يشتركان بالحكم .

أمّا بالنسبة للقسم الأوّل ، فإمّا أن يكون الشكّ بعد الفراغ من العمل أو قبله ، فإن كان بعده فلا إشكال في جريان قاعدة الفراغ ؛ لأنّه شكّ في الصحّة ، وإن كان في الأثناء فلا إشكال في عدم جريان قاعدة التجاوز والفراغ على ما هو المختار من جريانهما في مورد الشكّ في الأجزاء ، بلا فرق بين كون الجزء الذي هو بيده مشتملاً على الشرط أو غير مشتمل عليه ، فعدم جريان قاعدة التجاوز لعدم صدق المضيّ والتجاوز والدخول في الغير ؛ لأنّ الشرط مشترط لتمام الأجزاء ، فمحلّ جريان قاعدة التجاوز تماميّة جميع الأجزاء ، فلا يصدق أنّه تجاوز عنه إلّا بتمام العمل ، وهو خلاف الفرض .

وأمّا بالنسبة للقسم الثاني ، فقد أورد على جريان قاعدة التجاوز في مثل الشكّ في جهر الفاتحة في حال دخوله في السورة ، بأنّه لا يصدق أنّه قد تجاوز عن محلّه ؛ لأنّه ليس ممّا لا ينبغي الدخول فيه دون الإتيان بالسابق ، ولكن يمكن دفعه بأنّه وإن لم يصدق عليه ضابط الغير ، ولكن يصدق عرفاً أنّه قد تجاوزه ، فتجري القاعدة ، فلا إشكال في جريان قاعدة التجاوز والفراغ فيهما .

الجهة الحادية عشرة

اختلف العلماء في تعيين المستفاد من روايات الباب ، هل هو خصوص التعبّد بالجزء بلحاظ تكميله للكلّ ، وعليه المشهور ، أو التعبّد بوجوده مطلقاً بلحاظ ترتيب جميع آثاره ، كما يظهر من كاشف الغطاء ، فلو تعبّدنا بالحكم بصحّة الصلاة في صورة الشكّ في الطهارة ، فهل معناه الحكم بكمال الصلاة فقط دون ترتيب آثار الطهارة الباقية ، أو معناه التعبّد بوجود الطهارة وترتيب الآثار مطلقاً عليها .

والكلام على ما ذهب إليه المشهور من أنّ الروايات على طائفتين ، بعضها تختصّ بقاعدة الفراغ ، وبعضها بقاعدة التجاوز .

والعمدة رواية زرارة وإسماعيل بن جابر ، فإنّها مشتملة على كبرى كلّيّة ، بناءاً على القول بأنّها واردة لبيان قاعدة التجاوز لا قاعدة الفراغ ، حسب ما ذهب إليه المحقّق النائينيّ ﷺ ، فالكلام في أنّه هل يمكن الأخذ بإطلاق « **فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ** » ونحكم بإلغاء الشكّ مطلقاً أم لا ؟

والمثبتون للإطلاق قد سلكوا أحد طريقين :

إمّا من طريق نفس قوله : « **فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ** » حيث استفادوا الإطلاق منها ، أو بمعونة الصغريات المأخوذة في أسئلة السائل ، كما تبنّاه السيّد الحكيم ﷺ .

أمّا **الطريق الأوّل** فتقريبه : إنّه يلغى الشكّ في وجود الجزء ، ومعنى الإلغاء هو التعبّد بوجوده ، وهو يعني التعبّد بوجوده مطلقاً ، ولا معنى للحاظ الحيثيّة حتّى يقال بأنّه الوجود من حيث تكميله ، بل قيل إنّه ربّما يستفاد الأماريّة من هذا القول ؛ وذلك لأنّ المناط في الأمارة هو إلغاء الشكّ ، وقد ألغى الشكّ ، فيمكن استفادة الطريقيّة والأماريّة من هذا التعبير ، ولكن يناقش : أمّا استفادة الطريقيّة

والأماريّة فلا وجه له ؛ لعدم وجود شيء يعتبر كاشفاً[١] ولا يقاس بغيره.

وأمّا الجواب عن التمسّك بالإطلاق أمّا من جهة وجود القدر المتيقّن في مقام التخاطب المانع من تحقّق الإطلاق للكلام ، وليس هو إلّا التعبّد به من حيث تكميله للعمل ، كما يشهد له التعبير في جواب الصغريات المذكورة في لسان السائل بقوله : « يمضي » ، ومعنى المضيّ كمال الصلاة لا غير ، فلا يجب عليه أيّ شيء ، فهذا يدلّ على وجود القدر المتيقّن في المقام ، وهو مانع من الإطلاق.

وهذا غير تامّ ؛ لأنّا لا نعترف بأنّ أحد مقدّمات الحكمة هو عدم وجود القدر المتيقّن في مقام التخاطب أو غيره ، والبحث موكول لمحلّه في بحث المطلق والمقيّد.

وأمّا من جهة ما نذهب إليه ، فتقريبه : من الآراء المشهورة هي أنّه لو كان المولى في مقام البيان من جهة ، وشككنا أنّه في مقام البيان من جهة أُخرى ، فلا أصل ، يعني كونه في مقام البيان من تلك الجهة ، بعكس ما لو شككنا أنّه في مقام البيان أو الإجمال أساساً ، فالأصل كونه في مقام البيان ؛ لأنّ أصالة الإطلاق تثبت توسعة المراد لا تعدّد الإرادة ، فهنا قد توجّهت إرادة قطعاً ، ولكن نشكّ في سعتها وضيقها ، فبأصالة التطابق بين مقام الإثبات ومقام الثبوت نحكم بأنّها وسيعة ، فمن هذه الجهة يمكن إنكار كون المولى في مقام البيان من غير جهة التكميل.

وتوضيح هذا البحث بحيث يكون له ثمرة وفائدة علميّة : أنّ ما ذكروه من الرجوع للأصل في الالتزام بكون المولى في مقام البيان من جهة ، وعدم الرجوع للأصل ، وعدم الاعتناء بالشكّ بكونه في مقام البيان من جهة أُخرى ، هذه الفكرة لها أساس آخر غير ما ذكر المشهور ، ويظهر ذلك بالتعرّض للأمثلة التي ذكروها في محلّه.

---

(١) يمكن القول بوجود نوع من الظنّ في هذه الحالة ، وهذا كان في تصوّر الطريقيّة والأماريّة.

ومن الأمثلة التي تعرّضوا لها قوله تعالى: ﴿**فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ**﴾[1] فهي في مقام بيان ما أمسكه الكلب بشرائطه، ولكن لا يمكن الأخذ بإطلاق (كلوا) ليشمل الحكم بعدم لزوم تطهير موضع فم الكلب؛ لأنّ الخطاب ليس في مقام البيان من هذه الجهة، ونحن نتّفق مع العلماء في عدم جواز الأخذ بالإطلاق، ولكن السرّ في عدم الأخذ بالإطلاق ليس ما ذكروه، بل السرّ فيه: أنّ ﴿**فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ**﴾ كناية عن جهة، وهي حصول التذكية بواسطة قتل كلب الصيد للحيوان بشرائطه، فموضوع القضيّة في الخطاب ومحمولها: (ما أمسكن مذكّى)، وهناك محمول آخر لا علاقة له بالأوّل، فليس الكلام هنا مع الاعتراف بوحدة المحمول لنبحث هل يمكن التمسّك بالإطلاق من جميع الجهات، مع أنّه في مقام البيان لجهة دون جهة أُخرى، بل السرّ في هذه الفكرة هو تعدّد المحمول في الخطاب، ولذلك في المثال الثاني الذي ذكروه يمكن لنا التمسّك بالإطلاق؛ لأنّ المحمول واحد، وهذا المثال: أنّ الروايات دلّت على العفو من الدم إذا كان بمقدار الدرهم، فقيل بأنّها ناظرة للنجاسة، وأمّا إذا كان الدم من حيوان لا يؤكل لحمه فإنّ الروايات الأُولى إنّما تدلّ على العفو عن نجاسته، وليست هي في مقام بيان العفو من حيث كونه ممّا لا يؤكل لحمه، فلو كان السرّ في التمسّك بالإطلاق وعدمه هو ما ذكروه لما جاز لنا التمسّك بالإطلاق مع التجرّد عن القرائن، مع أنّه لا إشكال في جواز التمسّك بالإطلاق وإثبات العفو عن مطلق الدم، سواء كان من مأكول اللحم أو غيره؛ وذلك لأنّ القضيّة لها محمول وموضوع واحد، وأمّا في قضيّة ﴿**فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ**﴾ وبما أنّها كناية، فهي كناية عن قضيّة واحدة لا عن قضيّتين، فمثل: «**فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**» هل أنّ المراد الجدّيّ مطابق للمراد الاستعماليّ حتّى يقال: إنّ الشكّ ملغى من جميع الحيثيّات والجهات مع وحدة المحمول، أو أنّ الخطاب

---

(١) المائدة ٥: ٤.

فيه نوع كناية بحيث لا تطابق بين المراد الجدّيّ والاستعماليّ من بعض الجهات، كما في «**لَا تَنْقُضِ الْيَقِينَ أَبَداً بِالشَّكِّ**»[١]، فإنّ معناها عدم الاعتناء بالشكّ، فهذه القضيّة «**فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**» مقابلة للاستصحاب تماماً، حيث تصرّح بأنّ شكّك ليس بشيء، أي أنّه متيقّن العدم، فلا يكون ظاهر الكلام مراداً؛ لأنّنا سواء مضينا أم لم نمضِ، فالشكّ ملغى بالاستصحاب، فالشكّ لا أثر له، فلو حكمنا بوجوب التدارك أو قضاء المنسيّ أو سجود السهو، فليس ذلك من جهة الاعتناء بالشكّ، بل من جهة اليقين السابق بالعدم بحكم الاستصحاب، وهذه الروايات ناظرة للاستصحاب؛ لأنّها واردة في مورده. إذن فقول: «**فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ**» كناية عن شيء؛ لأنّ الشكّ شيء قطعاً، والشكّ نفسه لا أثر له، ولو أردنا التدارك بلحاظ اليقين لا الشكّ فهو كناية عن أنّ العمل صحيح، أو أنّ الجزء موجود، فهو كناية عن أحدهما، أمّا أنّه كناية عن التعبّد به من حيث جهته، أو من جميع الحيثيّات والجهات، فلا بدّ له من معيّن.

والخلاصة: أنّ التمسّك بالإطلاق فرع وحدة الموضوع في القضيّة الاستعماليّة مع القضيّة الجدّيّة والشكّ بالسعة والضيق في الإرادة التي هي واحدة في كليهما، فإذا خرجت القضيّة عن هذه القاعدة، وأصبح المراد بالإرادة الاستعماليّة غير المراد بالإرادة الجدّيّة، والموضوع في كليهما مختلف ومتعدّد، فلا بدّ من التوصّل للمراد الجدّيّ واستكشاف أصله وحدوده، وفهمها من القرائن الأُخرى والمناسبات. وبإيجاز فإنّه لا يمكن التمسّك بهذه الجملة لإثبات الإطلاق.

الطريق الثاني: ما ذكره السيّد الحكيم ﵀، وذلك أنّنا بواسطة الأمثلة يمكن لنا أن نستكشف التوسعة؛ لأنّنا لو لاحظناها لرأيناها شاهداً قويّاً على أنّها ناظرة (للتعبّد بوجود الشيء من جميع الحيثيّات والجهات)، والأمثلة هي: «رَجُلٌ شَكَّ

---

(١) وسائل الشيعة: ٢: ٣٥٦، الباب ٤٤ من أبواب الحيض، الحديث ٢.

فِي الْأَذَانِ وَقَدْ دَخَلَ فِي الْإِقَامَةِ ؟ قال : **يَمْضِي** » ، فهنا يلاحظ الاستحباب النفسيّ للأذان ، ولا علاقة له للحيثيّة والجهة التكميليّة ؛ لعدم توقّف صحّة الإقامة على الأذان ، وقوله : « شَكَّ فِي الْقِرَاءَةِ وَقَدْ رَكَعَ ؟ » حيث إنّه لا شكّ في صحّة الركوع وإن لم يقرأ ، فقوله هذا إشارة إلى التعبّد بالقراءة ، ونتيجته عدم وجوب سجود السهو عليه ؛ لعدم إيجاب ترك القراءة بطلان الصلاة حتّى يقال إنّها مصحّحة للعمل ، فهذا شاهد على أنّ الشيء قد لوحظ في الرواية بجميع آثاره واقعاً ولبّاً .

وفيه : إنّ المدّعى ليس لحاظ الصحّة فحسب ، بل الأعمّ من الصحّة والكمال ، والأذان والإقامة كلّها مكمّلة للعمل ، فلا صلاة إلّا بأذان وإقامة ، ومعنى ذلك أنّه قد حقّق العمل الكامل ، فالإقامة صحيحة ولا إشكال فيها ، ولكن نظر زرارة إلى أنّ الصلاة الكاملة مع نسيان الأذان تتوقّف على الإعادة ، فلمّا قال : « **يَمْضِي** » فيعني هذا عدم وجوب الإعادة ، وأنّه قد تحقّقت الصلاة الكاملة ، فهي واجبة من حيث ، وأمّا إثبات استحباب الأذان في نفسه فلا نعترف به ، بل إنّ استحباب الأذان شرطيّ لغير النساء .

وأمّا القراءة والركوع فهي ليست مصحّحة ، بل مكمّلة ، وأمّا لزوم سجدة السهو فالحقّ أنّ سجدة السهو ليست لكلّ زيادة ونقيصة ، كما أفتى به الكثير ؛ لأنّ روايته ضعيفة ؛ لأنّ فيها ابن أبي عمير ، عن بعض أصحابنا ، عن سفيان بن السمط الضعيف . أضف لذلك أنّ موضوع سجدة السهو العمل الناقص أو الصلاة الناقصة من حيث وجوب سجود السهو ، وهناك اختلاف شديد فيما يوجب سجود السهو ، فالحقّ أنّه لا يمكن استفادة اعتبار وجود الشيء بتمام آثاره من جميع الحيثيّات ، بل المستفاد وجوده من حيث وجهه فقط .

بقي هنا أمران :

الأمر الأوّل : ما لو شكّ في الوضوء وهو في أثناء الصلاة ، فهنا أقوال :

الرأي الذي ذهب إليه كاشف الغطاء : بأنّ صلاته ووضوءه صحيحان ، وأنّه

يستطيع بهذه الطهارة أن يصلّي الصلوات الأُخرى ، وقد استند في رأيه هذا لإطلاق الأدلّة الدالّة على ذلك ، فقاعدة التجاوز مطلقة من كلّ الحيثيّات ، وقد ناقشناه بأنّها ليست مطلقة من كلّ حيث وجهة ، بل إطلاقها من حيث فقط .

الرأي الذي ذهب إليه الشيخ وآقا رضا الهمدانيّ وغيرهما ، بأنّ صلاته التي بيده صحيحة ، نظراً لقاعدة التجاوز ، أمّا بقيّة الصلوات فلا تصحّ بهذه الطهارة المشكوكة ، وهنا ثلاثة اعتراضات :

١ ـ اعترض المحقّق النائينيّ ﷺ عليه : بأنّ التمسّك بقاعدة التجاوز إنّما يتمّ في الأجزاء والشرائط التي تتوجّه إليها إرادات تبعيّة ناشئة من تلك الإرادة الكلّيّة المتوجّهة للمجموع والمركّب ، فنلاحظ الأجزاء ، فإن رأينا بأنّ ارتباطها بالمركّب من قبيل الإرادة التبعيّة فتجري فيها القاعدة ، وأمّا لو كانت لها إرادة مستقلّة ويتوجّه لها أمر مستقلّ ، فهنا لا تجري قاعدة التجاوز ، وبما أنّ الوضوء خارج عن مدار الإرادة التبعيّة ، بل إنّما تتوجّه له إرادة مستقلّة وأمر مستقلّ ، وارتباطيّته بالصلاة ناشئة من ذلك الأمر المستقلّ لا من تلك الإرادة التبعيّة ، كالركوع والسجود اللذين تكون إرادتهما تابعة لإرادة الصلاة ، ففي مثل الوضوء لا تجري القاعدة .

ولكن هذا الاعتراض :

أوّلاً : هو صحيح على مسلكه ، أمّا على مسلكنا من إطلاقها وشمولها لكلّ غير ، سواء كان ارتباطه بإرادة تبعيّة أو مستقلّة ، فلا وجه له .

وثانياً : لا نتصوّر معنى لما قاله من نشوء الإرادة التبعيّة من الإرادة الكلّيّة ، ثمّ ما معنى الإرادة الكلّيّة المتوجّهة للمجموع ؟ وكيف يتخلّف المراد عن الإرادة ؟ إلّا أن يقول بأنّ الإرادة يراد منها العزم ، وقد وضّحنا هذه الفكرة في بحث الواجب التعليقيّ .

٢ ـ واستشكل الشيخ العراقيّ ﷺ : بأنّ قاعدة التجاوز تصحّح الجزء الذي بيده

من حيث دخل الوضوء فيه ، وأنّ هذا الجزء وقع عن وضوء ، أمّا ارتباط بقيّة الأجزاء بالوضوء فلا تصحّحه قاعدة التجاوز ، فتكون لا عن وضوء ، فيبطل العمل .

ونجيب : إنّ الدخول في الغير ليس معتبراً في جريان قاعدة التجاوز شرعاً ، وإنّما هو معتبر في تحقّق عنوان التجاوز عقلاً كما مرّ تفصيله ، ولا وجه لتخصيص القاعدة بالنسبة إلى الغير المعتبر في صدق التجاوز بعد إطلاق الروايات ، بل دلالتها على التعميم ، فإنّ الحكم بالمضيّ في صورة الشكّ في القراءة بعد الركوع يدلّ على صحّة الصلاة بجميع أجزائها لا خصوص الركوع ، والمفروض ترابط جميع الأجزاء وتوقّف صحّة كلّ منها على صحّة سائرها .

٣ ـ الاعتراض الثالث يبتني على كون الشرط هو نفس الغسلتين والمسحتين ، وهو فاسد ، وأمّا بناءً على أنّ الشرط هو الطهارة المحصّلة منها ، أو الوجود الاعتباريّ لهذه الأفعال ، فالوضوء شرط مقارن ، ولا يتصوّر فيه التجاوز عن المحلّ ؛ إذ لا محلّ لها شرعاً قبل العمل ، وإنّما محلّها مقارن للعمل ، وإنّما يتصوّر المحلّ قبل العمل بناءً على المسلك الأوّل ، بل يمكن الإشكال حتّى على المسلك الأوّل بناءً على أنّ الغير المعتبر دخوله في صدق التجاوز هو ما تتوقّف صحّته على الأمر المشكوك وبالعكس ، والمفروض أنّ صحّة الوضوء لا تتوقّف على الصلاة ، فلم يصدق التجاوز . **وهذا اعتراض رابع** .

أمّا الاعتراض الرابع فقد مرّ الجواب عنه في باب بيان الغير الذي يعتبر دخوله في صدق التجاوز .

وأمّا الاعتراض الثالث ، فيرجع لأحد أمرين : القول بأنّ الوضوء ليس له محلّ شرعيّ ، أو القول بأنّ الوضوء بالمعنى المشكوك ليس شرطاً .

أمّا الأمر الأوّل ، فقد ذكر المحقّق الهمدانيّ ﷿ في حاشية الرسائل أنّ الوضوء وإن لم يكن بنفسه شرطاً بل هو محصّل للشرط ، إلّا أنّ له محلّ شرعيّ أيضاً ، وذلك

بلحاظ أنّ الشارع جعل الطهارة شرطاً لجميع أجزاء الصلاة، وجعل الأفعال الخاصّة محصّلة للطهارة، فلا بدّ من أن تكون هذه الأفعال قبل الصلاة شرعاً، ولا نعني بالجعل الشرعيّ غير هذا.

وقد اعترض عليه في مباني الاستنباط: أنّ هذا إنّما يدلّ على ثبوت المحلّ العقليّ له، فإنّ الحكم بوجوب إتيان هذه الأفعال قبل الصلاة حكم عقليّ ينشأ من حكم الشارع باشتراط الطهارة، وبكون الأفعال محصّلة لها، كما أنّ وجوب التستّر قبل الصلاة حكم عقليّ لتحصيل الستر وهو الشرط.

ويمكن أن يدفع ذلك بأنّ الشارع كان بإمكانه جعل الوضوء محصّلاً للطهارة بنحو الشرط المتأخّر، وقد ذكرنا في محلّه إمكان الشرط المتأخّر في الاعتباريّات، كالإجازة بالنسبة للعقد السابق؛ إذ لا مانع من تقييد الأمر الاعتباريّ بأمر متأخّر عنه، وحمل ذلك على الشرط التكوينيّ الذي لا يمكن تأخّره عن المشروط لامتناع تأثير المعدوم، خلط فاسد نشأ من اختلاط الأُصول بالفلسفة والكلام، واستعارة اصطلاحاتها التي جرت إلى الأذهان الأحكام الفلسفيّة المترتّبة عليها، ومن الواضح أنّ المؤثّر في الاعتباريّات ليس إلّا نفس اعتبار المعتبر، والشرط هنا ليس جزءاً من المؤثّر، بل هو جزء لموضوع الاعتبار، وعليه فجعل الشارع الوضوء شرطاً مقدّماً لحصول الطهارة هو الموجب لتقدّم الوضوء، فالمحلّ محلّ شرعيّ، مضافاً إلى ما سيأتي من الروايات الدالّة على أنّ الوضوء من الصلاة، فإنّها تؤيّد هذا المعنى.

إلّا أنّ هناك **اعتراضاً خامساً** وهو: أنّ مجرّد ثبوت المحلّ الشرعيّ للوضوء غير كافٍ في جريان قاعدة التجاوز في الوضوء، فإنّ الوضوء ليس شرطاً للعمل، بل هو شرط للشرط ومحصّل له، فلا بدّ من إثبات إطلاق في الدليل يشمل شرط الشرط أيضاً، بمعنى أن يكون المراد كلّ ما هو دخيل في صحّة العمل، وشموله للشرط معلوم لارتباط العمل به ارتباطاً وثيقاً مباشراً، ولتطبيق القانون في الرواية على الأذان والإقامة، وهما شرطان للكمال، وأمّا شموله لشرط الشرط فهو غير

معلوم ، إلا أن يدّعى أنّ الروايات التي اعتبرت الوضوء من الصلاة تدلّ على توسعة مفهوم الصلاة اعتباراً بحيث يشمل الوضوء أيضاً ، ومن هنا ذهب المحقّق النائينيّ ﵀ إلى جواز الإتيان بالوضوء امتثالاً لأمر الصلاة ؛ لأنّ الأمر الصلاتيّ يشمل الوضوء أيضاً بتقريب ناقش فيه من تأخّر عنه ، وهذه الروايات عدّة طوائف ، ولعلّها تدلّ على عباديّة الوضوء أيضاً .

فمنها: ما تدلّ على أنّ افتتاح الصلاة الوضوء ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم ، مثل ما ورد عَنْ أَبِي عَبْدِاللهِ ﵇ قَالَ : « **قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : افْتِتَاحُ الصَّلَاةِ الْوُضُوءُ ، وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ ، وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ** »[١] .

ومنها: ما تدلّ على أنّ الوضوء من حدود الله ليعلم الله من يطيعه ومن يعصيه ، وأنّ المؤمن لا ينجّسه شيء إنّما يكفيه مثل الدهن ، مثل ما جاء « وَقَدْ رُوِيَ : **أَنَّ الْوُضُوءَ حَدٌّ مِنْ حُدُودِ اللهِ لِيَعْلَمَ اللهُ مَنْ يُطِيعُهُ وَمَنْ يَعْصِيهِ ، وَأَنَّ الْمُؤْمِنَ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ ، وَإِنَّمَا يَكْفِيهِ مِثْلُ الدَّهْنِ** »[٢] .

ويستفاد منها أنّ الوضوء هو الغسلتان والمسحتان ، وأنّه قابل للإطاعة والعصيان ، فأمره ليس أمراً مقدّمياً ، فلا بدّ من القول بأنّ الأمر الصلاتيّ يشمله .

ومنها: ما تدلّ على أنّ الوضوء من فرائض الصلاة ، وأنّ الطهور من فرائضها ، مثل ما ورد « سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ ﵇ عَنِ الْفَرْضِ فِي الصَّلَاةِ ، فَقَالَ : **الْوَقْتُ وَالطَّهُورُ وَالْقِبْلَةُ وَالتَّوَجُّهُ وَالرُّكُوعُ وَالسُّجُودُ وَالدُّعَاءُ** »[٣] .

ومنها: ما تدلّ على النهي عن مشاركة أحد في الوضوء ، مثل ما جاء في الحديث

---

(١) وسائل الشيعة : ١ : ٣٦٦ ، الباب ١ من أبواب الوضوء ، الحديث ٤ .

(٢) وسائل الشيعة : ١ : ٤٣٨ ، الباب ٣١ من أبواب الوضوء ، الحديث ١٢ .

(٣) وسائل الشيعة : ١ : ٣٦٥ و ٣٦٦ ، الباب ١ من أبواب الوضوء ، الحديث ٣ .

«كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا تَوَضَّأَ لَمْ يَدَعْ أَحَداً يَصُبُّ عَلَيْهِ الْمَاءَ ، فَقِيلَ لَهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، لِمَ لَا تَدَعُهُمْ يَصُبُّونَ عَلَيْكَ الْمَاءَ ؟ فَقَالَ: لَا أُحِبُّ أَنْ أُشْرِكَ فِي صَلَاتِي أَحَداً وَقَالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالىٰ: ﴿فَمَنْ كانَ يَرْجُوا لِقاءَ رَبِّهِ فَلْيَعْمَلْ عَمَلاً صالِحاً وَلَا يُشْرِكْ بِعِبادَةِ رَبِّهِ أَحَداً﴾[1]»[2].

ولكن هذا الوجه من الجواب لا يمكن الاعتماد عليه ، فإنّ هذه الروايات بعضها ضعيفة السند ، بعضها قاصرة الدلالة ، فما دلّ على أنّ افتتاح الصلاة الوضوء غير معتبرة سنداً ، وإن عدّت في بعض الكتب معتبرة ، كالمستند ، وكذا روايات المنع عن الاستعانة والمشاركة في الوضوء ، وما دلّ على أنّ الوضوء من الفرائض ، لا بدّ من حملها على معنى آخر وهو كونه موجباً لتحقّق ما هو الفريضة ، وهو الطهور ؛ إذ لا يمكن الالتزام بكون الوضوء من الفرائض .

ويمكن الجواب عن هذا الاعتراض بوجه آخر : وهو أنّ أدلّة قاعدة التجاوز والفراغ لا تختصّ بما يكون شرطاً ، بل يشمل ما هو شرط الشرط ، ولذا تجري القاعدة لتصحيح الصلاة فيما إذا شكّ في قصد القربة المتعلّق بالتكبير ، مع أنّ قصد القربة فيه ليس مرتبطاً ابتداءاً بسائر الأجزاء ، إلّا أنّ ارتباطه بالتكبير ، وارتباط التكبير بسائر الأجزاء يوجب ارتباطاً بينه وبينها أيضاً .

وهذا أيضاً ضعيف ، فإنّ قصد القربة شرط لصحّة التكبير ، وهذا بخلاف ما نحن فيه ، فإنّ الغسلتين والمسحتين تحقّقان الطهارة ، لا شرطان في صحّتها .

فتحصّل : إنّ إجراء قاعدة التجاوز في هذا الفرع مشكل ، فالصلاة باطلة .

الفرع الثاني : إنّه لو شكّ في أثناء صلاة العصر أنّه صلّى الظهر أم لا ؟ فالأقوال الثلاثة :

---

(١) الكهف ١٨ : ١١٠ .

(٢) وسائل الشيعة : ١ : ٤٧٧ ، الباب ٤٧ من أبواب الوضوء ، الحديث ٢ .

قيل : يجب العدول إلى الظهر ، وقيل : يتمّ الصلاة عصراً ويستأنف الظهر ، وقيل : يتمّها عصراً ولا يصلّي الظهر ، كما في المستمسك .

والقول الأخير يشبه ما مرّ من كاشف الغطاء في الفرع السابق ، ويبتني على كون قاعدة التجاوز على فرض جريانها موجبة للتنزيل من جميع الجهات ، أو على رواية ضعيفة سنداً وقاصرة دلالة رواها ابن إدريس في مستطرفاته .

والكلام إنّما هو في جريان قاعدة التجاوز ، والاعتراضان الأوّلان في الفرع السابق يجريان هنا أيضاً ، ولا يجري هنا الاعتراض الخامس ؛ لأنّ الظهر ليس شرطاً للشرط في صحّة صلاة العصر ، بل وجود صلاة الظهر شرط فيها .

وهنا مناقشتان مختصّتان بهذا الفرع ذكرهما السيّد الخوئيّ ﷺ في مباني الاستنباط :

المناقشة الأُولى : إنّ الترتيب بين الظهر والعصر شرط ذكريّ لا واقعيّ ، وعليه فلم يحرز التجاوز عن المحلّ ؛ إذ الإخلال بالشرط لو كان لكان نسياناً ، والمفروض أنّه ليس شرطاً في هذه الصورة ، وإذا لم يكن الترتيب شرطاً فالمحلّ باقٍ بعد ولم يتجاوز عنه ، فلا تجري القاعدة .

وهذه المناقشة محلّ تأمّل لوجهين :

الوجه الأوّل : إنّ التجاوز يتوقّف على الدخول فيما لا ينبغي الدخول فيه مع الإخلال بالمشكوك فيه ، وأمّا بقاء شرطيّة المشكوك فيه أو جزئيّته حتّى في حال النسيان فغير معتبر ، والشاهد على ذلك إجراء قاعدة التجاوز في القراءة وقد دخل في الركوع مع أنّ جزئيّة القراءة ملغاة بعد الدخول في الركوع إذا نسيها ، والمقام من هذا القبيل ، فإنّ الدخول في العصر لا ينبغي إلّا بعد إتمام الظهر ، وهذا القدر كافٍ في جريان القاعدة .

الوجه الثاني : إنّ سقوط الترتيب في صورة النسيان إنّما هو فيما لو كان قد

تذكّر بعد الصلاة، وأمّا لو تذكّر في الأثناء فيجب العدول، وهذا هو أحد أدلّة اعتبار الترتيب بين الظهرين، بل هو أهمّها، ووجوب العدول في الأثناء دليل على عدم سقوط الترتيب إن تذكّر في الأثناء، وعليه ففي صورة الشكّ يكون المحلّ باقياً لوجوب العدول لو كان ناسياً قطعاً، ومقتضى قاعدة التجاوز عدم وجوبه.

المناقشة الثانية: إنّ صحيحة زرارة تدلّ على أنّ الترتيب شرط واقعيّ لا ذكريّ، ومع ذلك فالقاعدة لا تجري، إمّا أنّ الصحيحة تدلّ على ذلك، فلقوله عليه السلام: «**إذاَ نَسِيتَ الظُّهْرَ حَتّىٰ صَلَّيْتَ الْعَصْرَ، فَذَكَرْتَهَا وَأَنْتَ فِي الصَّلَاةِ، أَوْ بَعْدَ فَرَاغِك، فَانْوِهَا الْأُولىٰ ثُمَّ صَلِّ الْعَصْرَ، فَإِنَّمَا هِيَ أَرْبَعٌ مَكَانَ أَرْبَعٍ**»(١)، وأمّا أنّ القاعدة لا تجري فلأنّ صلاة الظهر لها حيثيّتان: الوجوب النفسيّ، والوجوب الشرطيّ المقدّميّ لصحّة صلاة العصر، والتجاوز وإن تحقّق بلحاظ الوجوب الشرطيّ، إلّا أنّه لم يتحقّق بلحاظ الوجوب النفسيّ؛ لأنّ صحّة صلاة الظهر لا تتوقّف على تعقّبها بصلاة العصر، ومقتضى الاستصحاب وقاعدة الاشتغال وجوب صلاة الظهر، ومقتضى أدلّة العدول الحكم بوجوبها في هذه الصورة أيضاً، فلا تجري قاعدة التجاوز بلحاظ الوجوب الشرطيّ.

أمّا الرواية التي عبّر عنها بالصحيحة، فبمفادها رواية أُخرى أيضاً، وقد أعرض عنها المشهور، فذهب جمع إلى إلغائهما لذلك، وقد التزم بمفادهما السيّد الخوئيّ قدس سره وصاحب العروة قدس سره، ولكن السيّد الخوئيّ قدس سره أفتى كالمشهور في المنهاج.

وكيفما كان، فإعراض المشهور عندنا ليس من مسقطات الرواية، إلّا أنّه يرشد إلى جهة ضعف إمّا في السند أو في الدلالة، أمّا الرواية الأُخرى فهي رواية الحلبيّ، وهو وإن عبّر عنها بالصحيحة إلّا أنّها ضعيفة، فإنّ الحسين بن سعيد يرويها عن

---

(١) وسائل الشيعة: ٤: ٢٩٠ و ٢٩١، الباب ٦٣ من أبواب المواقيت، الحديث ١. جامع أحاديث الشيعة: ٢: ٧٣، الحديث ٥٨٤.

ابن سنان ، عن ابن مسكان ، عن الحلبيّ ، وابن سنان هو محمّد بموجب الطبقة ، غاية الأمر لتردّده بينه وبين عبدالله فلا يصحّ السند أيضاً ، وأمّا رواية زرارة فالسند وإن كان معتبراً إلّا أنّ القطعة الأُولى منها من الإمام عليه‌السلام ، والقطع التالية التي منها القطعة المذكورة ليست من الإمام ، فإنّها مبدوءة بقوله : (قال ، وقال) ، والظاهر أنّها من زرارة ، وكان من المتعارف في تلك الأزمنة خلط الروايات بأقوال الفقهاء ، من الرواة ، وكتاب حريز الذي يروي الرواية كتاب فقهيّ ، ومثله كتب أُخرى ، إلّا أنّ محاولة بدأت فيما بعد لتجريد كتب الرواية من غير روايات الأئمّة عليهم‌السلام ، ولكن نصيب كتاب حريز كان يسيراً ، فبقيت كثير من رواياتها مختلطة بأقوال زرارة وغيره ، وكان هذا متداولاً بين محدّثي العامّة أيضاً ، وقد حاول أحمد بن حنبل أن يجرّد موطّأ مالك من غير أحاديث النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله وهو مع ضخامته لا يحتوي إلّا على ثلاثمائة حديث .

هذا مضافاً إلى مقتضى ما ذكره السيّد الخوئيّ قدس‌سره من أنّ صلاة الظهر لها وجوب نفسيّ ، ووجوب شرطيّ ، وجريان قاعدة التجاوز باللحاظ الثاني ؛ وذلك لأنّ مقتضى الاستصحاب هو بقاء الوجوب النفسيّ ، ولكن وجوب العدول ليس مترتّباً على الوجوب النفسيّ وإنّما هو من شؤون الوجوب الشرطيّ ، ومقتضى قاعدة التجاوز عدم وجوب العدول لدلالتها على أنّ الصلاة واجدة للترتيب ، وأنّ الشرط متحقّق ، وهو لا يتعارض الاستصحاب الجاري لإثبات بقاء الوجوب النفسيّ ، فإنّه لا يقتضي تعيّن العدول ، بل يقتضي وجوب إتيان الظهر ولو بعد صلاة العصر ، وقاعدة التجاوز لا تقتضي عدم وجوب الإتيان ؛ لما عرفت من أنّ قاعدة التجاوز إنّما تثبت تحقّق الجزء المشكوك من حيث شرطيّته وجزئيّته لا من جميع الجهات .

ومن هنا تبيّن أنّ الحقّ هو وجوب صلاة الظهر بعد إتمام هذه الصلاة عصراً .

الجهة الثانية عشرة

إنّ أدلّة القاعدتين واردة مورد جريانِ الاستصحاب المقتضي للـبطلان أو عـدم الإتيان بالمشكوك ، فلا إشكال في تقدّم هذه الأدلّة على الاستصحاب ، ومقتضى ما ذكرناه سابقاً من أنّ (**لَا تَنْقُضْ** . . .) يدلّ على عدم جواز رفع اليد عن اليقين السابق بدون الحجّة المعتبرة ، وهو الالتزام بكون التقدّم من باب الورود .

قاعدة القرعة

الكلام حولها يقع في مباحث :

المبحث الأوّل

في معناها لغةً ، وحدود اعتبارها عند العقلاء

أمّا معناها اللغويّ فهي مأخوذة من مادّة (قرع) ، وقرع إمّا أنّه أُخذ من الضرب ، أو من الخوف والوجل الذي يحصل للأشخاص قبل وقوع القرعة لاحتمال أن تقع القرعة باسم غيره ، وفي عوائد النراقيّ[1] : إنّ القرعة أُخذت من قارعة القلوب ، أي التي تخوّف القلوب ؛ لأنّ قلب كلّ واحد من المتقارعَين في خوف وشدّة حتّى تخرج القرعة ، أو من القرع بمعنى الضرب ؛ لأنّه يضرب بالعلامة على الحصّة .

وعلى كلّ حال ، فحقيقة القرعة معلومة في الجملة ، ولا كلام فيها ، وإنّما الكلام في حدودها العقلائيّة لتترتّب على معرفتها .

(١) عوائد الأيّام : ٦٦٨ .

المبحث الثاني

وهو أنّ مشروعيّة القرعة هل تنحصر في حدودها العقلائيّة ، أو أنّ مشروعيّتها أوسع من هذه الحدود .

والقرعة **تارة** تلاحظ على نحو (الموضوعيّة) ، بمعنى أنّها تؤخذ مرجّحاً ومعيّناً اعتباريّاً وضعيّاً في صورة عدم وجود المرجّح .

وأُخرى تلاحظ على نحو (الكاشفيّة) ، بمعنى أنّها تؤخذ كاشفة عن الأُمور الواقعيّة المجهولة عندنا ، كما لو أردنا أن نكشف الحرام المردّد بين فردين ، أو أن نكشف أنّ هذا العمل محرّم أو مباح ، فنقرع لاستشكاف الواقع ، أو للكشف عن المستقبل المجهول .

والبحث يقع أنّ القرعة في كلا معنييها ، هل هي عقلائيّة أم لا ؟

القسم الأوّل :

أمّا القرعة التي تلاحظ على نحو الموضوعيّة :

فتارة يكون الشيء لا واقع معيّن له ، وأُخرى يكون للشيء واقع معيّن مجهول .

فالأوّل كما لو تردّد العمل بين شخصين ، أو تردّد في متعلّقات هذين الشخصين كأموالهما ، وذلك في حالة عدم توفّر المرجّحات الأُخرى المعتبرة عند العقلاء ، فيدور الأمر بين اختيار الأفراد لمجرّد الإيثار والتشهّي ، وبين الترجيح بالقرعة ، ومورد ذلك ما لو تشاحّت الإرادات والرغبات ، فنعيّن إحدى الإرادات بطريقة عشوائيّة وبواسطة المصادفة .

وخلاصة القسم الأوّل هو : أن يدور العمل بين فردين ، مع فقدان المرجّحات العقلائيّة عدا القرعة ، بحيث لو لم يقرع لحمل ترجيحه لأحد الطرفين على الإيثار

والتشهّي والرغبات النفسيّة ، الذي قد يؤدّي للظلم والإضرار بالغير ، فمرجع القرعة هنا إلى المرجّح الجعليّ الاعتباريّ احتراماً لرغبات سائر الأفراد .

والعمل الذي يكون مورده عدّة أفراد ، فتارة يكون مرغوباً فيه لدى كلّ هؤلاء الأفراد ، فمن أجل تزاحم الرغبات وتضادّها ، واحترام إرادتهم نفزع للقرعة ، حتّى لا نقع في محذور ترجيح إحدى الإرادات تشهّياً ، كاحترام رغبات الزوجات في حال إرادة السفر مع إحداهنّ ، فقد ذكر في (الروايات) أنّه يستحبّ القرعة ، وفي الجواهر[1] ذكر أنّ الرجوع للقرعة لأجل التأسّي ، ولأنّه (أطيب لقلوبهنّ) مع أنّه يحقّ للزوج اختيار إحداهنّ بدون قرعة .

وكذا فيما لو أوصى بعتق ثلث مماليكه ، فالكلّ راغب في أن يدخل تحت الثلث ، ومع أنّه أوصى باختيار ثلث المماليك ، ولكن مع ذلك يستحبّ القرعة للنصّ .

وكذا في الأموال التي وقفت لأجل أن تصرف على طلّاب الحوزة مثلاً على نحو البدل لا الاستيعاب ، فمع أنّ للمتولّي حقّ الاختيار دون أن يرجع للقرعة ، ولكن مع ذلك يحسن الرجوع للقرعة .

وكذلك لو أُريد تعيين القاضي مع فقدان المرجّح العقلائيّ لبعضهم ، وقد ذكر في كتاب (روح الشرائع) تفصيل ذلك ، مع أنّ للحاكم انتخاب البعض باختياره .

ومثل هذه الفكرة تأتي في الأمثلة العرفيّة ، كما لو انتهى بعض الطلّاب من الدراسة ، وأُريد إرسال بعضهم إلى كلّيّات عليا ، فهنا يفزع إلى تعيين البعض بواسطة القرعة .

ومجال هذه الأمثلة كلّها فيما لو كان العمل (مرغوباً فيه) عند الجميع .

وأمّا لو كان العمل (مرغوباً عنه) عند الأفراد مورد القرعة ، بحيث يتحاشى

---

(١) جواهر الكلام : ٣١ : ١٨١ .

الأفراد عنه ويتهرّبون منه ، مع علمهم بأنّ المصلحة العامّة تقتضي تصدّي البعض له ، ولكن لأجل مشقّته يميل ويرغب كلّ فرد إلى التهرّب من عهدة هذا العمل ، كما لو أُريد إرسال معلّمين إلى قرى نائية ، أو أن يحصل الفيضان ، ولا بدّ من إرسال الماء إلى بعض القرى القليلة السكّان والعمران ، من أجل دفع ضرر الفيضان عن المدن الصناعيّة والمدن الكبرى ، مع تنازع أرباب القرى ، فهنا يحسن الرجوع للقرعة لتعيين القرية التي يرسل الماء إليها ، وكذلك كان الأمر في قضيّة يونس عليه‌السلام ، بناءً على بعض الصور التي نقلوها من احتياج السفينة إلى إلقاء البعض في البحر للتخفيف عن السفينة .

إذن فلو كانت للشخص ولاية التعيين والانتخاب والاختيار ، أي يستطيع أن يختارِ وينتخب أي فرد منها ، ففي مثل هذه الصورة يكون التوسّل بالقرعة أمراً أخلاقيّاً ، سواء كان العمل ممّا يرغب فيه أو يرغب عنه ، وذلك رعاية لرغبات الأفراد ، وأمّا لو لم تكن للفرد ولاية على التعيين والاختيار ، فتكون القرعة أمراً واجباً ضروريّاً . وقد أُشير لذلك في بعض الروايات : « **الْقُرْعَةُ سُنَّةٌ** »[١] ، « **أَيُّ قَضِيَّةٍ أَعْدَلُ مِنَ الْقُرْعَةِ** »[٢] .

القسم الثاني من القسم الأوّل ، أي من قسم الموضوعيّة : ما لو اُخذت القرعة على نحو الموضوعيّة ، وكان هناك واقع معيّن ولكنّه مجهول ، مثل جريان القرعة في موارد فصل الخصومة ، وكانت القرعة حاصلة وواقعة من نفس المتخاصمين ، أو من ناحية القاضي .

أمّا صدورها من نفس المتخاصمين ، كما لو تراضيا على القرعة ، ومثاله : ما لو كانت هناك دار تنازع حولها ، وكلّ يدّعي أنّها ملكه ، فلأجل فصل الخصومة

---

(١) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٢٥٧ ، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم ، الحديث ٢ .

(٢) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٢٦١ ، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم ، الحديث ١٣ .

لو تراضيا على القرعة فلا إشكال فيها ؛ لأنّ القرعة نوع من التصالح ، والصلح خير ، وهو أمر عقلائيّ ، سواء وجدت طريقة أُخرى لفصل المنازعة غير القرعة أم لا ، فيكون التوسّل بالقرعة هنا أيضاً أمراً مرغوباً فيه شرعاً ، وكذا لو لم يكن للحاكم طريقة لفصل الخصومة ، كما لو باشر جماعة امرأة في طهر واحد ، وكانت المباشرة بنحو تؤدّي لإلحاق الولد به ، فقد حكم في الروايات بأنّه لا بدّ للحاكم أن يعيّن والد الولد بواسطة القرعة .

وقد أشكل (بعض العامّة) في هذه المسألة ، فالشافعيّ اتّخذ (القيافة) وسيلة لتمييز الأب[١] ، وأبو حنيفة نسب الولد للجميع ، وجعلهم مشتركين في أُبوّته .

وكذا لو دار الأمر بين العبد والحرّ ، كما لو انهدمت الدار على أصحابها وبقي طفلان : أحدهما عبد والآخر حرّ ، وتردّد الأمر بينهما ، فحكم الإمام عليه السلام بالقرعة ، وأبو حنيفة حكم بالتنصيف .

وكذا في موارد الدرهم المودع عند الودعيّ ، فيما لو لم يكن مورداً لقاعدة العدل والإنصاف ، كأن يودع شخص عند زيد تسعة وتسعين درهماً ، ويودع شخص آخر عنده درهماً واحداً ، ثمّ يفقد درهم واحد ، فهنا يكون المورد مورد القرعة لا مورداً لقاعدة العدل والإنصاف .

فلو توقّف فصل الخصومة على القرعة فالمصلحة تقتضي فصل الخصومة بواسطة القرعة ، ومورد النزاع فيما يكون له واقع معيّن ، ولكنّه مجهول عندنا .

وخلاصة البحث : إنّه لو لم يكن للشيء واقع معيّن ، وأردنا اختيار البعض ، فلأجل التخلّص من محذور الاختيار للتشهّي والترجيح بلا مرجّح ، واحتراماً لرغبات الجميع ، فنعمل بالقرعة ؛ لأنّ العمل بالقرعة في هذه الصورة يكون أمراً عقلائيّاً .

---

(١) كتاب الأمّ : ٧ : ١٨٧ .

وكذا في موارد الخصومة فيما لو كان له واقع معيّن.

وأبو حنيفة يقول بالقرعة، ولكنّه حصر القرعة في الموارد التي يمكن التراضي فيها، كما في مثال الزوجات، حيث يمكن لبقيّة النساء الرضا بمسافرة إحداهنّ مع الزوج وبقاء الأُخريات، ففي مثل هذه الموارد التي يمكن ويصحّ فيها التراضي تمكن القرعة أيضاً، فتشمل الأقسام الثلاثة التي ذكرناها، ولا تشمل القسم الرابع، وهو الذي يكون له واقع، ولا طريق للحاكم في تعيينه.

ومنشا كلام أبي حنيفة هو انحصار مورد القرعة فيما إذا أمكن التعيين بالتراضي، ففي الموارد التي لا يمكن فصل الخصومة بالتراضي كما في القسم الرابع، فالقرعة لا تجري.

وقد ردّ ابن عربيّ على أبي حنيفة، وذكر أنّ القرعة مشروعة في مورد التشاحّ لا في مورد التراضي، راجع في هذا المجال تفسير القرطبيّ[١].

واحتجّ أبو حنيفة بأنّ القرعة في قضيّة (زكريّاعليه‌السلام) إنّما حصلت في مورد يمكن لهم التراضي، بحيث كان يمكن لهم تعيين أحدهم بواسطة التراضي، وكانوا راضين أيضاً على تعيين أحدهم وانتخابه، ففي مثل هذا المورد الذي يوجد فيه التراضي يمكن تعيين الواقع بالقرعة أيضاً.

وأجاب ابن عربيّ: بأنّه لا تصحّ القرعة بأنّ القرعة مختصّة بصورة التراضي؛ لأنّه لا فائدة للقرعة حينئذٍ مع إمكان التراضي، بل إنّما تجري القرعة في موارد تشاحّ الناس والظنّ به.

ولكن أبو حنيفة لم ينكر التوسّل بالقرعة في مورد التشاحّ، ولكنّه يقول بأنّها في مورد التشاحّ الذي يحلّ بالتراضي.

---

(١) تفسير القرطبيّ: ٤: ٨٧.

والقرعة حسب الظاهر آخذ في مفهومها الاختيار، ففي لسان العرب[1]: الاقتراع الاختيار، يقال: اقترع فلان، أي اختير، واقترع الشيء: اختاره، وأقرعوه خيار مالهم ونهبهم: أعطوه إيّاه.

وذكر في الصحاح: أقرعه: أعطاه خير ماله، قرعة كلّ شيء خياره[2].

فيفهم منه أنّ القرعة طريقة للانتخاب والاختيار، كما يقال في العصر الحديث في مجال الانتخاب أنّ لفلان حقّ الاقتراع في المجلس.

والاختيار قد يتمّ بلا واسطة، فيقال: اقترعه مع القصد والتعيين، وأُخرى يتمّ الاختيار بطريقة عشوائيّة وبواسطة المصادفة، وهذه هي القرعة المصطلحة. إذن فالمتنازعون تارة يختارون بلا واسطة القرعة، وأُخرى بواسطتها، وكلاهما اقتراع.

وطريقة الاختيار التي تتمّ بسبب تراضي الأفراد بلا واسطة القرعة هي طريقة عقلائيّة مستحسنة.

وأمّا القرعة على نحو الكاشفيّة

بمعنى أنّ القرعة كاشفة عن الواقع، فهل إنّ القرعة بهذا المعنى طريقة عقلائيّة، أو أنّها من العادات والتقاليد التي لا تعتمد على أُسس عقلائيّة؟

وهذه على أنواع:

فتارة نشخّص ونكشف بواسطة القرعة عن نفس الأحكام ومتعلّقاتها، كتشخيص الإناء المحرّم، أو المجتهد الأعلم، أو توثيق أحد الأفراد، أو تشخيص عدالته بواسطة القرعة، أو تعيين حرمة الشيء أو وجوبه أو حلّيّته.

وتارة أُخرى نريد استكشاف الأُمور المستقبليّة من خلال القرعة، مثل

---

(١) لسان العرب: ٨: ٢٦٧.

(٢) انظر الصحاح: ٣: ١٢٦٢.

استكشاف أنّ الشخص الفلانيّ سوف يرتفع مقامه أم لا ، أو سيكون نائباً أم لا ، أو أنّ الجنين ولد أو بنت .

وثالثة نريد أن نفعل فعلاً ولا نعلم أنّه خير أو شرّ ، فنجري القرعة .

فهل إنّ القرعة في هذه الموارد من الأمور العقلائيّة أم لا ؟

ولا أظنّ أحداً يتوهّم أنّها في القسم الأوّلين من الأمور العقلائيّة المعتمد عليها ، وأنّها كاشفة عن الواقع . نعم ، قد توجد مثل هذه القرعة بمعنى كشفها عن الواقع الذي هو من قبيل القسمين الأوّلين في بعض الشعوب المتأخّرة حضاريّاً ، والتي تسيطر عليها الأوهام والخرافات ، كتمسّكهم بالفال والطيرة ، ولكن وجود ذلك عندهم دليل على ضعف عقولهم ، وتخلّفهم ، وبساطة تفكيرهم .

نعم ، في القسم الثالث يمكن الالتزام بالقرعة في مقام تمييز الخير والشرّ ، ولكن إنّما يفزع للقرعة بعد التأمّل والفحص في المحاسن والمفاسد ، ومحاسبة النفس ، ثمّ لو لم يصل ذهنه للحلّ والعلاج فيفزع للقرعة للتمييز . إذن ففي هذا القسم يستحسن التمسّك بالقرعة ، وأمّا أنّها عقلائيّة فهو محلّ تأمّل ، ولكن كلّ هذا مع غضّ النظر عن روايات الاستخارة ؛ إذ إنّما نبحث عن عقلائيّتها وعدم عقلائيّتها ، ولذلك ذكرنا أنّها حسنة ، ولذا كانوا يستقسمون بالأزلام لأجل تعيين الحقّ على بعض تفسيرات الأزلام ، وقد اختار هذا التفسير رشيد رضا في تفسير المنار ، ولكنّ السيّد الطباطبائيّ في الميزان ردّه وبيّن أنّ المسألة مرتبطة بالأطعمة والأشربة والذبائح .

إذن فالقرعة في القسم الثالث من الأمور المستحسنة مع توفّر شروطها ، أي التحيّر التامّ ، فهي ثابتة شرعاً في الجملة .

إلى هنا كان البحث حول حدود القرعة عند العقلاء .

المبحث الثالث

في الروايات الشريفة، وما يستفاد منها

فهل يستفاد منها ما هو أوسع من بناء العقلاء أم لا ؟

ادّعى البعض أنّ هناك مطلقات تدلّ على اعتبار القرعة :

الأُولى: ما رواه الشيخ في التهذيب : عن محمّد بن أحمد بن يحيى الأشعريّ القمّيّ ـ صاحب نوادر الحكمة (دبّة شبيب) كناية عن وجود أنواع الروايات فيها الصحيحة وغيرها ـ عن موسى بن عمر ، عن عليّ بن عثمان ، عن محمّد بن حكيم [الحكم] ، قال : « سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ عليه السلام عَنْ شَيْءٍ ، فَقَالَ لِي : **كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ** . قُلْتُ لَهُ : إِنَّ الْقُرْعَةَ تُخْطِي وَتُصِيبُ ؟ فَقَالَ : **كُلُّ مَا حَكَمَ اللهُ بِهِ فَلَيْسَ بِمُخْطٍ** »(١) .

فليس ذلك على نحو الصدفة ، بل هو اختيار إلٰهيّ ، والاختيار الإلٰهيّ لا اشتباه فيه .

وفي الفقيه : وروى محمّد بن الحكم ، قال : « سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ مُوسَى بْنَ جَعْفَرٍ عليه السلام عَنْ شَيْءٍ ، فَقَالَ لِي : **كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ** ، فَقُلْتُ : **إِنَّ الْقُرْعَةَ تُخْطِئُ وَتُصِيبُ** ؟ فَقَالَ : **كُلُّ مَا حَكَمَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ بِهِ فَلَيْسَ بِمُخْطِئٍ** »(٢) بنفس المضمون .

والكلام في سندها : أمّا طريق الشيخ فإنّ موسى بن عمر مردّد بين موسى بن عمر بن بزيع الثقة ، والحضينيّ الضعيف ، واستظهار كونه ابن بزيع لا وجه له ، بل الظاهر خلافه .

---

(١) تهذيب الأحكام : ٦ : ٢٤٠ ، الحديث ٥٩٣ .

(٢) من لا يحضره الفقيه : ٣ : ٩٢ ، الحديث ٣٣٨٩ .

وأمّا عليّ بن عثمان فهو ضعيف أيضاً .

وأمّا محمّد بن حكيم أو حكم ، فيأتي بيان حاله عند ذكر سند الصدوق .

وأمّا طريق الصدوق ، فلو كان سنده إلى (الحكم) فإنّ للصدوق سندين معتبرين إلى الحكيم في المشيخة ، وأمّا لو كان هو (الحكم) فلا سند للصدوق إليه ، فتكون الرواية مرسلة ، وفي آخر المستدرك ذكر من جملة الأسماء التي ذكرت في الفقيه دون أن يذكر سنده إليهم في المشيخة محمّد بن الحكم بن زياد ، وهو مجهول ؛ لأنّه لا يعلم أنّه هو ابن زياد المجهول ، أو البكريّ الذي هو من أصحاب الصادق عليه السلام ، أو أخو هشام بن الحكم الثقة ، فهو مجهول .

وأمّا لو كان المقصود هو محمّد بن الحكيم فهو أيضاً مجهول وإن قيل برواية الأجلّاء عنه .

فعلى أي حال ، لم يظهر لنا أيّ وجه لقبول الرواية والاعتماد عليها .

وقد يقال بأنّ هناك طريقة أُخرى لتوثيقها ، وهي قول الشيخ في النهاية[1] : « وكلّ أمر مشكل ينبغي أن يستعمل فيه القرعة لما روي عن أبي الحسن وآبائه وأبنائه عليهم السلام من قولهم : **كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ**. قُلْتُ لَهُ : ... ويذكر نفس الحديث ، فلأجل هذا لا بدّ من الاعتماد على هذه الرواية » .

ولكن مثل هذا الكلام يعسر استيعابه وتقبّله ، ولا أعلم هل أنّ هناك سائلاً واحداً سأل نفس السؤال من جميع الأئمّة عليهم السلام ليجيبوا كلّهم نفس الجواب ، والأفضل أن لا ينسب ذلك للشيخ ، ولذا قيل إنّ النهاية أوّل مصنّفات الشيخ ، فلا يمكن تصحيح الرواية بمثل هذا القول .

وأمّا مفاد الرواية فسيأتي الحديث عنه .

---

(١) النهاية : ٣٤٥.

الرواية الثانية في المستدرك[١] عن المفيد في الاختصاص[٢] : عن أحمد بن محمّد بن عيسى ، عن الحسين بن سعيد . ومحمّد بن خالد ، عن النضر بن سويد ، عن يحيى بن عمران الحلبي ، عن عبدالله بن مسكان ، عن عبدالرحيم ، قال : « سَمِعْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عليه السلام يَقُولُ : **إِنَّ عَلِيّاً** عليه السلام **كَانَ إِذَا وَرَدَ عَلَيْهِ أَمْرٌ لَمْ يَجِئْ فِيهِ كِتَابٌ ، وَلَمْ تَجْرِ بِهِ سُنَّةٌ ، رَجَمَ فِيهِ** يَعْنِي سَاهَمَ فَأَصَابَ ، **ثُمَّ قَالَ : يَا عَبْدَ الرَّحِيمِ ، وَتِلْكَ مِنَ الْمُعْضَلَاتِ** » .

وعن أحمد ، عن محمّد بن أبي عمير ، عن محمّد بن يحيى الخثعميّ ، عن عبدالرحيم ما يقرب منه .

والذي له خبرة في الكتب يعرف بأنّ كتاب الاختصاص كتاب مجهول المؤلّف ، ولا يناسب شأن المفيد ، ولا يعدّ من كتبه ، ولا تناسبه إسناده ، فكيف يمكن للمفيد وهو من الطبقة الحادية عشرة أن يروي عن محمّد بن أحمد بن يحيى وهو من الطبقة السابعة ؟ فهذه الأسانيد دليل على عدم كونه منه ، راجع الذريعة والمستدرك وبحار الأنوار .

وأمّا عبدالرحيم فسيأتي بيان حاله .

والاستدلال بها حيث جعل « **رَجَمَ** » بمعنى « **سَاهَمَ فَأَصَابَ** » ، وكلمة « **يَعْنِي** » ليست من الإمام الباقر عليه السلام ؛ لأنّه لو كان منه لقال : (أعني) ، فهي تفسير من بعض الرواة . نعم ، الصفّار في كتاب بصائر الدرجات[٣] نقل قضيّة (رجم) وكلّها ينقلها عن عبدالرحيم ، والحلبيّ أخذها بمعنى المظنّة ، وكان يصيب ، ثمّ ردّها بأنّها خلاف المذهب ، ووجّهها بتوجيه خاصّ ، ونحن لا نشكل في بصائر الدرجات بأنّ إسناد

---

(١) مستدرك الوسائل ١٧ : ٣٧٨ ، الحديث ١٤ .

(٢) الاختصاص : ٣٠٠ .

(٣) بصائر الدرجات : ٢٥١ ، الحديث ١ .

الشيخ إلى الصفّار صحيحة إلّا سنده إلى بصائر الدرجات ؛ لأنّ الحسن بن الوليد يقول : أنا أنقل كلّ رواياته إلّا بصائر الدرجات[١] ، وعدم نقله للبصائر لا من جهة الشكّ في كونه للصفّار ، بل من جهة اشتماله على مثل هذه الروايات .

فسند الرواية ينتهي إلى عبدالرحيم ، وأراد صاحب المستدرك توثيقه بوجوه ، وكلّها غير تامّة ، غير نقل ابن أبي عمير عنه ، وهو غير واضح ، ولم نرَ له أثراً ، وليس عبدالرحيم القصير من مشايخه ، ونفس نقل عبدالرحيم القصير لهذه الرواية يقدح في شخصيّته .

وأمّا البحث عن دلالة رواية محمّد بن حكيم ، فيمكن أن يكون لها إطلاق في إثبات القرعة لكلّ مجهول ، أمّا الموارد التي تختلف فيها الرغبات ، فنفزع للقرعة احتراماً للرغبات ، ولا تتعرّض الرواية لذلك ، وكذلك لو كان الأمر مبهماً لا مجهولاً ؛ إذ هناك فرق بينهما ، كما لو طلّق إحدى زوجاته ـ بناءً على صحّته ـ وكما سيأتي أنّه خارج عن موضوع كلّ مجهول فيه القرعة ، ولكن بحسب الظاهر أنّ المجهول يشمل كلّ مجهول ، سواء كانت شبهة موضوعيّة أو حكميّة ، أو بسبب فقدان النصّ أو المعارضة .

الرواية الثالثة التي تشتمل على إطلاق من بعض الجهات ، وهي واردة في باب القضاء : (ما لم يرد فيه كتاب وسنّة رجم) ، وفيها :

أوّلاً: قد ناقشنا في سندها .

وثانياً: إنّ قوله : « يَعْنِي سَاهَمَ فَأَصَابَ » من إضافة الرواة ، مع أنّه خلاف اللغة .

وثالثاً: إطلاق الرواية يختصّ بباب القضاء ، ولكن لا من كلّ جهة ، بل من جهة عدم النصّ فحسب ، وليس لها إطلاق للشبهة الموضوعيّة ، أو مع تعارض النصّين ،

---

(١) الجواهر السنيّة : ٣٧٠.

أو فقده، أو إجماله.

ورابعاً: إنّ الرواية ظاهرة في اختصاص القرعة بالإمامعليه السلام، وسيأتي أنّ القرعة التي لا تخطئ مختصّة بالإمامعليه السلام.

الرواية الرابعة: وقالوا باحتوائها على إطلاق بالنسبة للقرعة ولو في الجملة.

في الفقيه: روى عاصم بن حميد، عن أبي بصير، عن أبي جعفرعليه السلام، قال: «**بَعَثَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وآله عَلِيّاًعليه السلام إِلَى الْيَمَنِ، فَقَالَ لَهُ حِينَ قَدِمَ: حَدِّثْنِي بِأَعْجَبِ مَا وَرَدَ عَلَيْكَ؟ قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَتَانِي قَوْمٌ قَدْ تَبَايَعُوا جَارِيَةً، فَوَطِئُوهَا جَمِيعاً فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ، فَوَلَدَتْ غُلَاماً، فَاخْتَلَفُوا فِيهِ كُلُّهُمْ يَدَّعِي فِيهِ، فَأَسْهَمْتُ بَيْنَهُمْ ثَلَاثَةً، فَجَعَلْتُهُ لِلَّذِي خَرَجَ سَهْمُهُ، وَضَمَّنْتُهُ نَصِيبَهُمْ، فَقَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وآله: لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَقَارَعُوا وَفَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ إِلّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ**»[1].

وفي الجواهر في كتاب النكاح بحث عن معنى (ضمّنته نصيبهم)[2]، هل المراد نصيبهم من الولد، أو من الجارية، أو من كليهما، أو أنّ الجملة ملغاة لعدم ذكرها في الروايات المشابهة الأُخرى، وسيأتي البحث عنها في كاشفيّة القرعة.

والعمدة فيها: «**فَقَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وآله: لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَقَارَعُوا وَفَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ إِلّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ**».

وسند الصدوق لعاصم بن حميد حسن بإبراهيم بن هاشم.

وقوله: «**تَقَارَعُوا وَفَوَّضُوا أَمْرَهُمْ**...» لها إطلاق في كلّ نزاع، وحتّى لو كان نزاعاً علميّاً، أنّهم لو تقارعوا فسيخرج الحقّ.

---

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣: ٩٤ و ٩٥، الحديث ٣٣٩٩.

(٢) جواهر الكلام: ٣١: ٢٤٢.

والشيخ[١] نقل الرواية من كتاب الحسين بن سعيد، عن عبدالرحمن بن أبي نجران، عن عاصم بن حميد، عن بعض أصحابنا، عن أبي جعفرعليه السلام ولم يذكر أبا بصير، وفيه: «**لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا**...»، والملاحظ أنّ (تنازعوا) و(تقارعوا) متشابهتان في الكتابة، فيحتمل قويّاً حصول الاشتباه في النسخ.

وأمّا في الكافي[٢] فينقل: «**تَنَازَعُوا**»، وهذه الفتوى مشهورة عن الإمامعليه السلام، وعلماؤنا أفتوا بأنّ الولد لو اشتبه على جماعة فتضرب القرعة، خلافاً لأبي حنيفة وأتباعه حيث ذهبوا إلى أنّه يلحق بالجماعة كلّهم، وأمّا الشافعيّ فقال بالرجوع لعلم القيافة، وينقل العامّة فتوانا عن الإمام أمير المؤمنينعليه السلام.

وذكر الشافعيّ في كتابه الأمّ موضوع الخلاف بين عليّعليه السلام وابن مسعود، وهو جزء مَن كتابه الأمّ، حيث إنّ أهل الكوفة من العامّة أبو حنيفة ومَن تبعه ينسبون فقههم إليهما، بينما الواقع ليس كذلك، وألّف الشافعيّ هذا الكتاب ليثبت عدم نسبة الفقه الكوفيّ للإمامعليه السلام، وأنّ هناك موارد في جميع أبواب الفقه نقلت عن الإمامعليه السلام، ثمّ عارضها الكوفيّون، وقد جمعها الشافعيّ في هذا الكتاب، والمقصود منه تكذيب نسبة الفقه الحنفيّ للإمامعليه السلام.

وفي كتاب الأمّ[٣]: «عن عليّعليه السلام: اختصم إليه أُناس ثلاثة يدّعون ولداً فسألهم أن يسلّم بعضهم لبعض، فأبوا، فقال: أنتم شركاء متشاكسون، ثمّ أقرع بينهم فجعله لواحد منهم خرج سهمه وقضى عليه بثلثي الدية».

وقد أفتى الشرائع والجواهر بذلك، بأنّه لو ادّعى شخص واحد الولد وأنكره البقيّة فيثبت الولد له، فيما لو تراضوا على ذلك. نعم، لو تنازعوا حوله فحكمعليه السلام

---

(١) تهذيب الأحكام: ٦: ٢٣٨، الحديث ٥٨٥.

(٢) الكافي: ٥: ٤٩١، الحديث ٢.

(٣) كتاب الأمّ: ٧: ١٨٧.

بالقرعة ، وتفصيله في باب القضاء من الجواهر ، ومختصره في باب القضاء منه .

إذن فالرواية لا تختصّ بالشيعة فحسب ، بل إنّها عند أهل السنّة أيضاً ، والكبرى الكلّيّة في المسألة لو تنازع الأشخاص فالأفضل أن يرجعوا للقرعة ، وهذا هو أحد الموارد المذكورة ، والحاكم لو لم يجد طريقة لفصل الخصومة فيرجع للقرعة .

إذن فلم نفهم من الرواية أكثر ممّا بنى عليه العقلاء حتّى نستفيد منه الإطلاق .

وتشبه هذه الرواية مرسلة العبّاس بن هلال(١) ، وهي غير معتبرة سنداً .

الرواية الخامسة : التي ادّعي بأنّ لها إطلاقاً ما رواه الشيخ في التهذيب(٢) : عن أبي عبدالله عليه السلام : « فِي رَجُلٍ قَالَ : أَوَّلُ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فَهُوَ حُرٌّ فَوَرِثَ ثَلَاثَةً . قَالَ : **يُقْرَعُ بَيْنَهُمْ فَمَنْ أَصَابَتْهُ الْقُرْعَةُ أُعْتِقَ** . قَالَ : **وَالْقُرْعَةُ سُنَّةٌ** » .

ويستغرب من مضمون هذه الرواية ؛ إذ أنّه لا عتق إلّا في ملك ، وأمّا العتق قبل الملك فهو غريب ، لذلك حملت الرواية على النذر ، فيما لو نذر عتق أوّل مملوك يملكه ، وفقهاؤنا حكموا بذلك توسعة لأجل التشجيع على تحرير العبيد ، وسيأتي البحث عنه .

وفي سند الرواية تأمّل ؛ لأنّ سيابة لم يوثّق ، وإبراهيم بن عمر وثّقه النجاشيّ ، وضعّفه ابن الغضائريّ ، ولسنا ممّن لا يهتمّون بتضعيفات ابن الغضائريّ ، وقوله : « **وَالْقُرْعَةُ سُنَّةٌ** » ، فهل يمكن أن نستفيد منها كون القرعة أمراً مشروعاً في كلّ مورد حتّى يستفاد منها الإطلاق ، ثمّ إنّ قوله : « قَالَ : **وَالْقُرْعَةُ سُنَّةٌ** » هل هذه الجملة من الراوي ، أي هي من قبيل الجمع في الرواية ، أو أنّها تتمّة للرواية الأولى

(١) وسائل الشيعة : ٢٦ : ٣١٢ و ٣١٣ ، الباب ٤ من أبواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم الحديث ٤ .

(٢) تهذيب الأحكام : ٦ : ٢٣٩ ، الحديث ٥٨٩ .

لتكون مسندة ؟ هذا محلّ إشكال ؛ إذ يمكن أن تكون رواية أُخرى أضافها الراوي لهذه الرواية دون أن يذكر سندها .

هذا كلّه بالإضافة إلى أنّه ما المراد من السنّة ، فإن كان المراد منها ما لم يذكر في القرآن الكريم ـ كما عن لسان العرب ـ فهذا غير صحيح ؛ لأنّ القرعة كما صرّح به في أقوال العلماء أنّ لها أصلاً قرآنياً . إذن فالمراد من السنّة كما هو مذكور في لسان العرب[١] أيضاً الطريقة المحمودة المستقيمة ، فالقرعة عمل حسن ، وكما ذكرنا سابقاً بأنّها الاختيار الذي لا ينبعث عن التشهّي ، بل عن طريق المصادفة ، فهذه الرواية في مقام الترغيب عليها ، ولا تدلّ على اعتبارها في كلّ مورد .

الرواية السادسة : « وَأَيُّ قَضِيَّةٍ أَعْدَلُ مِنْ قَضِيَّةٍ يُجَالُ عَلَيْهَا بِالسِّهَامِ ؟ »[٢] ، أي ليس هناك حكم أعدل من الحكم الذي يجال عليه بالسهام ، فإذا أُخذ بالقرعة فلا يوجد معها تقديم إرادة على إرادة أُخرى ، فالعدالة والتساوي إنّما تتمّ بتوسّل الإنسان بالقرعة ـ كما نقلناه سابقاً عن روح الشرائع ـ وليس فيها إيثار بالتشهّي . هذا هو مدلول الرواية ، وليس فيها ما يدلّ على اعتبار القرعة في كلّ قضيّة ؛ إذ ليست في هذا المقام .

هذه مجموع الروايات التي قيل بأنّ لها إطلاقاً من جميع الجهات ، أو بعض الجهات ، وقد ناقشناها .

ونتيجة البحثين الأوّل والثاني على ضوء مسلكنا .

البحث الأوّل : حول حدود بناء العقلاء من اعتبارهم القرعة .

---

(١) لسان العرب : ١٣ : ٢٢٦ .

(٢) تهذيب الأحكام : ٩ : ٣٥٦ . وسائل الشيعة : ٢٦ : ٢٩٢ ، الباب ٤ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه ، الحديث ١ و : ٢٩٥ ، الحديث ٤ .

الثاني : كيف تدلّ الروايات على اعتبار القرعة .

النتيجة : هو الالتزام بالقرعة في موارد تزاحم الرغبات ، وأنّ القرعة أمر مستحسن ، وروايات (القرعة سنّة) وأمثالها من الروايات التي تحثّ على القرعة تشير لهذه الفكرة العقلائيّة ، وأنّ الشيء لو لم يكن له تعيّن في الواقع ، ويريد الإنسان أن يحمل أو يوجّه للغير عملاً محبوباً ولكنّه شاقّ ، ففي مثل هذا المورد تكون القرعة مستحسنة ، وكذلك في بعض الروايات ترغّب في الصلح على سبيل القرعة ، والصلح خير كما تشير إليه رواية « تنازعوا » ، حيث تدلّ على عدم الاحتياج للرجوع للحاكم في ذلك ، بل يقومون بذلك بأنفسهم ، وهذا قسم من موارد بناء العقلاء من الأخذ بالقرعة ، هذان موردان لاعتبار القرعة .

والمورد الثالث فيما لو لم يكن للحاكم طريق لفصل الخصومة فيتوسّل بالقرعة ، كما لو تعارضت البيّنتان .

والقرعة إنّما تعتبر في هذه الحدود والموارد العقلائيّة ، وليس لها إطلاق لاستكشاف الحكم عقلاً ولا شرعاً .

المبحث الرابع

ذكر بعض الفقهاء بأنّ هناك موارد وردت فيها القرعة، وهي على خلاف القاعدة، فأمّا أن نلتزم بالنصّ أو نطرحها.

فما هي هذه الموارد، وهل أنّها على خلاف القاعدة حقّاً أم لا؟

المورد الأوّل:

الشيخ عن محمّد بن أحمد بن يحيى (صاحب نوادر الحكمة)، عن محمّد بن عيسى (ابن عبيد اليقطينيّ لا يبعد وثاقته)، عن الرجل (يمكن أن يكون الإمام الهادي أو الجواد عليهما السلام): «أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ نَظَرَ إِلىٰ رَاعٍ نَزَا عَلىٰ شَاةٍ. قَالَ: **إِنْ عَرَفَهَا ذَبَحَهَا وَأَحْرَقَهَا، وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْهَا قَسَمَهَا نِصْفَيْنِ أَبَداً حَتَّىٰ يَقَعَ السَّهْمُ بِهَا، فَتُذْبَحُ وَتُحْرَقُ، وَقَدْ نَجَتْ سَائِرُهَا**»[١].

وتحف العقول وهو كتاب مجهول الانتساب لمؤلّفه، وكذلك مجهول المؤلّف، ولو قيل بأنّه من الأجلّاء ينقل نفس الجواب عن أبي الحسن الثالث عليه السلام في جوابه عن مسائل يحيى بن أكثم قاضي القضاة آنذاك[٢]، وليس في كتاب تحف العقول سند، وإن اشتمل على مضامين عالية في بعض الموارد.

فالمسألة المذكورة في الرواية مسلّمة في أصلها، وهي جريان القرعة في الشاة الموطوءة المختلطة بالشياه.

وذكر بعض الأعاظم في مباني الاستنباط: بأنّ مضمون الرواية على خلاف

---

(١) وسائل الشيعة: ٢٤: ١٧٠، الباب ٣٠ من أبواب الأطعمة المحرّمة، الحديث ١.

(٢) تحف العقول: ٤٧٦ ـ ٤٨١.

القاعدة ؛ لأنّ مقتضى العلم الإجماليّ هو الاجتناب عن الجميع ، فلو كان لديه ألفان من الشياه ، فمقتضى العلم الإجماليّ ذبح الجميع وإحراقه ، فالرواية على خلاف القاعدة .

وذهب بعضهم إلى أنّ الرواية على وفق القاعدة ، فإنّ المورد من موارد تزاحم الحقوق ، فالشاة حيوان له حقّ الحياة ، ولكن الموطوءة قد زال حقّ حياتها ، وتبقى لسائر الشياه حقّ الحياة ، ولأجل الحفاظ على حياتها نفزع للقرعة ، فالقرعة وفق القاعدة أو لأجل حفظ حقوق المالكين ؛ وذلك لأنّ القطيع من الغنم له ملّاك متعدّدون ، فذبح الجميع يؤدّي إلى زوال حقوق ملكيّة غير الواطئ ، وإن غرم الواطئ لهم ، إلّا أنّه يزول الحقّ المتعلّق بنفس العين مع ذبح العين .

ولكن نتساءل : ما معنى القول بأنّ للحيوان حقّ الحياة ، ولم يذكر في الفقه هذه المسألة بأنّ للحيوان المأكول اللحم حقّ الحياة .

أمّا وجود الملّاك المتعدّدين فظاهر الرواية كون قطيع الغنم لمالك واحد ، وعلى تقدير تعدّد الملّاك فالقاعدة سقوط الحكم عن الجميع ؛ وذلك لأنّ كلّ مالك يشكّ أنّه مكلّف ومأمور بذبح مائة الغنم التي يملكها أم لا ؟ والعلماء أنفسهم يذهبون إلى عدم منجّزيّة العلم الإجماليّ الدائر بين تكليفه وتكليف غيره .

أمّا الاعتراض على مباني الاستنباط فإنّ ذبح الغنم وإحراقها إسراف محرّم ، لا من باب حقّ الحياة ، ففي هذا المورد يوجد علم إجماليّ بحرمة الذبح المتعقّب بالإحراق في ٩٩٩ شاة ، وبوجوبه في واحدة من الألف ، ففي كلّ واحدة من الشياه يوجد احتمال وجوب الذبح المتعقّب واحتمال حرمته ، ومثل هذا العلم الإجماليّ لا تأثير له في لزوم الموافقة القطعيّة على طبقه ؛ لأنّنا قلنا بأنّ تأثير العلم الإجماليّ وتنجيزه بالنسبة للموافقة الاحتماليّة هو أمر ذاتيّ للعلم الإجماليّ ؛ لأنّ العلم الإجماليّ بطبيعته يؤدّي إلى لزوم الموافقة الاحتماليّة على وفقه ، وأمّا وجوب الموافقة القطعيّة فهو خاضع لمدى قوّة الاحتمال ومدى تأثيره ،

وهنا يتزاحم احتمال الحرمة، واحتمال وجوب الذبح، ففي كلّ شاة من هذه الشياه الألف يوجد ٩٩٩ احتمال للحرمة، واحتمال واحد لوجوب الذبح المتعقّب بالإحراق، فكيف يؤثّر مثل هذا العلم الإجماليّ بالموافقة القطعيّة له، وذلك بذبح الجميع؛ لكون احتمال الوجوب ضعيف جدّاً بالنسبة لاحتمال الحرمة، فكيف يكون المجال هنا مجال وجوب الذبح؟

ومن ناحية أُخرى: فإنّ العلم الإجماليّ بوجوب الذبح المتعقّب بالإحراق يقتضي الموافقة بالجملة، وبما أنّ الموافقة بالجملة لهذا العلم الإجماليّ طريقة غير عقلائيّة، وذلك بأن نختار واحداً منها بطريقة عشوائيّة ونذبحه ثمّ نحرقه، فهذا عمل غير عقلائيّ، لذلك حكم بالقرعة هنا؛ وذلك لأنّ احتمال كون هذه الشاة التي اخترناها عشوائيّاً للذبح أنّها هي الواجبة الذبح، مثل هذا الاحتمال احتمال موهوم بنسبة الواحد للألف، وهو احتمال يستقبح ويستهجن عند العقلاء، فلو كان يوجد ألف شخص، ولكن شخص واحد منهم غير معتبر، فالاجتناب عن واحد منهم نختاره عشوائيّاً، مثل هذه الطريقة العشوائيّة في الاختيار عمل غير عقلائيّ، لذلك حكم الإمام عليه السلام بالقرعة في مجال الاختيار.

ويمكن انتزاع قاعدة كلّيّة لما يشبه هذا المورد ـ أي مجال دوران الأمر بين المحذورين ـ وهو من قبيل هذا المورد.

والشاهد على كون تطبيق القرعة هنا ليس على خلاف القاعدة، أي أنّها بالتعبّد، أنّ يحيى بن أكثم الذي هو قاضي القضاة...

المورد الثاني: في الفقيه مرسلاً[1]: عن عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن عليّ بن أبي حمزة (وهو محلّ إشكال لأنّه قد ضعّف): «... **ثمّ**

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣: ٢٤ ـ ٢٧، الحديث ٣٢٥٥.

إنَ الفتىٰ وَالقوْمَ اختَلفَوا فِي مَالِ آبِ الفتىٰ كَمْ كَانَ، فَأَخَذَ عَلِيٌّعليه‌السلام خَاتَمَهُ وَجَمَعَ خَوَاتِيمَ عِدَّةٍ، ثُمَّ قَالَ: أَجِيلُوا هَذِهِ السِّهَامَ فَأَيُّكُمْ أَخْرَجَ خَاتَمِي فَهُوَ الصَّادِقُ فِي دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّهُ سَهْمُ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ، وَهُوَ سَهْمٌ لَا يَخِيبُ».

حيث قيل بأنّ مال الأب مردّد بين الأقلّ والأكثر، والقاعدة تقتضي البراءة عن الزائد؛ لأنّه يؤخذ بالقدر المتيقّن وهو الأقلّ، فإجراء القرعة على خلاف القاعدة؛ إذ إنّ فصل الخصومة لا يتوقّف هنا على القرعة، ولكن بما أنّ الرواية ضعيفة سنداً فلا يعتمد عليها.

المورد الثالث: قضيّة عبدالمطّلب: عن حمّاد بن عيسى، عمّن أخبره، عن حريز، عن أبي جعفرعليه‌السلام[1].

والقضيّة مشهورة نقلها المستدرك[2] ودعائم الإسلام[3]، وهي تدلّ على أنّه لو نذر ثمّ حصل مرجّح يقتضي عدم العمل بنذره، وكان له عِدل، فيستطيع الأخذ بالعِدل على وفق القرعة، وهذا الحكم على خلاف القاعدة.

ولكن الرواية غير معتبرة سنداً؛ لأنّ حمّاد يروي عمّن أخبره، فهو ينقل مرسلاً، بالإضافة إلى أنّ حمّاد ـ وهو راوي كتاب حريز ـ يستغرب نقله عن حريز مع الواسطة، إضافة إلى أنّ نقل حريز عن أبي جعفرعليه‌السلام محلّ تأمّل؛ إذ أنّ نقله عن أبي عبداللهعليه‌السلام محلّ تأمّل، ثمّ إنّ ثبوت حكم في زمان الجاهليّة لا يدلّ على ثبوته في شرعنا. نعم، هناك بعض الأحكام التي كانت في زمان الجاهليّة ثبتت بالإسلام، بأن يذكر في الروايات بداية تشريعها وإمضاء الإسلام لها ولو بصورة أُخرى، بحيث تتغيّر عن طابعها الجاهليّ، ويذكر في روايات الخمس أنّ عبدالمطّلب سنّ

(١) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٦٠، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ١٢.

(٢) مستدرك الوسائل: ١٧: ٣٧٤، الحديث ٢١٦١٨.

(٣) دعائم الإسلام: ٢: ٥٢٢ و ٥٢٣، الحديث ١٨٦٤.

خمس سنن والإسلام أمضاها[١]. إذن فعبد المطلّب من مؤسّسي فكرة القرعة.

المورد الرابع: ما ينقله المستدرك[٢] عن نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى، عن أبي عبدالله عليه السلام: «**إِنَّ اللهَ تَبَارَكَ وَتَعَالىٰ أَوْحَى إِلىٰ مُوسىٰ عليه السلام: أَنَّ بَعْضَ أَصْحَابِكَ يَنُمُّ عَلَيْكَ فَاحْذَرْهُ، فَقَالَ: يَا رَبِّ لَا أَعْرِفُهُ، أَخْبِرْنِي بِهِ حَتّىٰ أَعْرِفَهُ؟ فَقَالَ: يَا مُوسىٰ، عِبْتُ عَلَيْهِ النَّمِيمَةَ وَتُكَلِّفُنِي أَنْ أَكُونَ نَمَّاماً؟! فَقَالَ: يَا رَبِّ وَكَيْفَ أَصْنَعُ؟ قَالَ اللهُ تَعَالىٰ: فَرِّقْ أَصْحَابَكَ عَشَرَةً عَشَرَةً ثُمَّ تُقْرِعُ بَيْنَهُمْ، فَإِنَّ السَّهْمَ يَقَعُ عَلَى الْعَشَرَةِ الَّتِي هُوَ فِيهِمْ، ثُمَّ تُفَرِّقُهُمْ وَتُقْرِعُ بَيْنَهُمْ، فَإِنَّ السَّهْمَ يَقَعُ عَلَيْهِ. قَالَ: فَلَمَّا رَأَى الرَّجُلُ أَنَّ السِّهَامَ تُقْرَعُ قَامَ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَنَا صَاحِبُكَ، لَا وَاللهِ لَا أَعُودُ**».

- ومدرك الرواية كتاب نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى، بحسب نسخة الميرزا النوريّ صاحب المستدرك، وهي نسخة صحيحة.

وهناك نسخة من كتاب النوادر هي أوراق اختلطت بكتاب فقه الرضا عليه السلام، لذلك أشكل المستدرك على الوسائل بنقله عن كتاب النوادر، وكذلك يشكل ذلك على بحار الأنوار بأنّ النسخة التي كانت عندهم من كتاب النوادر هي النسخة المختلطة بفقه الرضا عليه السلام وليست النسخة الصحيحة.

والظاهر أنّ من الموثوق به وجود نسخة مستقلّة غير مختلطة من كتاب النوادر لدى الشيخ الحرّ صاحب الوسائل، وهذه النسخة بنفسها موجودة في مكتبة السيّد

---

(١) فِي وَصِيَّةِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله لِعَلِيٍّ عليه السلام، قَالَ: **يَا عَلِيُّ، إِنَّ عَبْدَ الْمُطَّلِبِ سَنَّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ خَمْسَ سُنَنٍ أَجْرَاهَا اللهُ عَزَّ وَجَلَّ لَهُ فِي الْإِسْلَامِ: حَرَّمَ نِسَاءَ الْآبَاءِ عَلَى الْأَبْنَاءِ، فَأَنْزَلَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿وَلَا تَنْكِحُوا ما نَكَحَ آباؤُكُمْ مِنَ النِّساءِ﴾**...». وسائل الشيعة: ٢٠: ٤١٥، الباب ١ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الحديث ١٠. وراجع الخصال: ١: ٥٧.

(٢) مستدرك الوسائل: ١٧: ٣٧٥، الحديث ٢١٦٢١.

الحكيم ﵀ ، ولعلَ الذي دفع النوريّ إلى الحدس في كون نسخة الوسائل هي نسخة مختلطة ، لا النسخة الصحيحة المستقلّة ، هو عدم وجود هذه الرواية في الوسائل مع وجودها في النسخة المستقلّة .

ولكن سند الرواية غير معتبر ؛ لأنّ عثمان بن عيسى ينقلها عن بعض أصحابه ، بالإضافة إلى أنّه لا معنى محصّل للرواية .

المورد الخامس : تمييز الخير والشرّ بالقرعة ، وقلنا بأنّه لم يثبت بناء من العقلاء بما هم عقلاء عليه ، والاستخارة من هذا المورد .

وقد ذكر الوسائل روايات حول القرعة[١] ، وحول الاستخارة[٢] ، وحول الاستخارة بذات الرقاع[٣] .

فهناك روايات تدلّ على إمكان التمييز بن الخير والشرّ بواسطة القرعة .

ولكنّ هذه الروايات رجاليّاً ليس فيها رواية لها سند صحيح .

والعلماء انقسموا إلى طائفتين حول هذا النوع من القرعة والاستخارة ؛ إذ هناك نوع آخر له اعتباره .

فأمثال المفيد[٤] وابن إدريس[٥] والمحقّق[٦] قد ناقشوا هذه الروايات وحملوها

---

(١) وسائل الشيعة : ٨: ٨٤، الباب ١١ (بَابُ اسْتِحْبَابِ مُشَاوَرَةِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ بِالْمُسَاهَمَةِ وَالْقُرْعَةِ) .

(٢) وسائل الشيعة : ٦ : ٢٣٣ ، الباب ٣٨ (بَابُ جَوَازِ الاسْتِخَارَةِ بِالْقُرْآنِ بَلِ اسْتِحْبَابِهَا وَكَرَاهَةِ التَّفَاؤُلِ بِهِ) .

(٣) وسائل الشيعة : ٨: ٦٨ ـ ٧٢، الباب ٢ (بَابُ اسْتِحْبَابِ الاسْتِخَارَةِ بِالرِّقَاعِ وَكَيْفِيَّتِهَا) .

(٤) المقنعة : ٢١٦ ـ ٢١٩ .

(٥) السرائر : ١ : ٣١٣ .

(٦) المعتبر : ٢ : ٢٧٦ .

على الشذوذ، وقالوا بأنّها أخبار شاذّة، كما ينقل مفتاح الكرامة ذلك في صلاة الاستخارة[١].

وبعضهم ذهب إلى أنّها روايات مشهورة لا يمكن إنكارها، واعتمدوا عليها، أمثال العلّامة في المختلف[٢]، والشهيد في الذكرى[٣]، وبعضهم كتبوا كتباً ورسائل مستقلّة حول الاستخارة، أمثال ابن طاووس[٤] والمجلسيّ والسيّد عبدالله شبر[٥]، وكذلك بعض العامّة اعتمدوا على مثل هذا النوع من الاستخارة، كما ذكر ذلك ابن طاووس، ولكن بعض المتأخّرين من العامّة، وهو صاحب المنار[٦] ناقش وتهجّم على هذه الاستخارة بلهجة عنيفة.

إذن فروايات الاستخارة وإن كانت ضعيفة ولكن ثبت (أنّ القرعة لكلّ مشكل) فيمكن الاعتماد على هذه الروايات لباب الاستخارة أيضاً؛ إذ ليس للقرعة شكل خاصّ، لكن ناقشنا في مثل هذه الروايات.

إذن فهذه الموارد التي لم تثبت عقلائيّة القرعة فيها قلنا بعدم ثبوت وصحّة الروايات الدالّة على القرعة في مثل هذه الموارد.

---

(١) مفتاح الكرامة: ٩: ٢٤٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٢: ٣٥٥.

(٣) ذكرى الشيعة: ٢٥٢.

(٤) رسالة فتح الغيب. ذكره الحرّ العاملي في وسائل الشيعة: ٨: ٦٦ بعنوان «الاستخارات»، وأورده السيّد الخوئي في معجم رجال الحديث: ١٢: ٨٩ نقلاً عن أمل الآمل بصيغة كتابين، قائلاً: «... وكتاب فتح الأبواب بين ذوي الألباب، وكتاب ربّ الأرباب في الاستخارات»، لكنّ السيّد ابن طاووس نفسه صرّح بأنّه أسماه: «فتح الأبواب بين ذوي الألباب وبين ربّ الأرباب».

(٥) في كتابه إرشاد المستبصر.

(٦) تفسير المنار: الجزء ٦.

المبحث الخامس

لو اعترفنا باعتبار رواية «**كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ**» فنبحث عن مدى علاقتها بأدلّة الاستصحاب وأدلّة الأُصول، وهذا البحث من المشكلات؛ إذ إنّ القرعة لو كانت مفتاحاً لكلّ مشكل فلا حاجة معها لهذه الأمارات والأُصول.

قال العراقيّ في نهاية الأفكار(١): «ولكن الإنصاف أن يكتفى في جعل البدل مرّد قيام أمارة أو أصل على تعيين المعلوم بالإجمال، فالعمدة حينئذٍ في المنع عن جريان القاعدة هو الإجماع وعدم القول بجواز تعيين الحكم الشرعيّ أو موضوعه بالقرعة».

وأقوال العلماء كثيرة في علاج هذه المشكلة، ونقل هنا ثلاثة أقوال وآراء:

الرأي الأوّل: رأي الشيخ الأنصاريّ ﷺ في الرسائل: حيث ذهب إلى أنّ أدلّة الاستصحاب أخصّ من أدلّة القرعة، فإذا أخذنا بأدلّة القرعة في كلّ مورد فلا يبقى موضوع للاستصحاب.

وذهب إلى أنّ القرعة واردة على أصالة التخيير والإباحة والاحتياط العقليّين، وأمّا الأُصول التي مدركها دليل شرعيّ، كالبراءة الشرعيّة، فالقرعة حاكمة عليها، ثمّ قال: «ولكن ذكر في محلّه أنّ أدلّة القرعة لا يعمل بها بدون جبر عمومها بعمل الأصحاب»(٢).

---

(١) نهاية الأفكار: ٤: ١٠٦.

وقال في الصفحة ١٠٧: «ولكن الإنصاف أنّ تشخيص موارد القرعة عن موارد جريان الاحتياط والتخيير وقاعدة العدل والإنصاف في غاية الإشكال».

(٢) فرائد الأُصول: ٣: ٣٨٥ و ٣٨٦.

وفي مورد الاستصحاب والبراءة والإباحة لم يعمل الأصحاب القرعة، لذلك لا تتقدّم القرعة عليها.

وهذا الرأي يناقش فيه:

أوّلاً: ليس الاستصحاب أخصّ من القرعة فحسب، بل إنّ أدلّة الأُصول الشرعيّة كلّها أخصّ من القرعة؛ لأنّ دائرة القرعة وسيعة جدّاً وتشمل الاستخارة وغيرها.

وثانياً: لا يمكن للفقيه أن يحكم بأنّه في كلّ مورد عمل فيه الأصحاب فيؤخذ به، وإذا لم يعمل فلا يؤخذ به، مع أنّ الروايات تحت أنظارهم في هذا المجال، ويجب علينا الكشف عن مستند عملهم، ولماذا عملوا أو لم يعملوا في بعض الموارد، ولا موضوعيّة لعملهم؛ إذ المهمّ البحث عن صحّة مستند عملهم، ولماذا لم يعملوا في بعض الموارد.

الرأي الثاني: وذهب إليه جماعة منهم المحقّق الهمدانيّ في حاشيته ومباني الاستنباط، أنّ المقصود في كلّ مجهول أو مشتبه القرعة، أنّ المراد من (المشتبه) ليس هو المشتبه من جميع الجهات واقعاً وظاهراً، بل إنّ الأُصول المبيّنة للوظيفة تخرج الأمر عن موضوع المشتبه. نعم، في المورد الذي لا يعلم ولا يكشف لا ظاهراً ولا واقعاً تجري فيه القرعة.

ولكن إذا كان هذا الاستظهار من اللفظ فهو، ولكن الملاحظ أنّ ظهور اللفظ لم يدلّ عليه، بل الموجود إن كلّ ما لا نعرفه، والمجهول فتجري فيه القرعة، سواء علمنا حكمه ظاهراً أم لا، فعلمنا بالحكم الظاهريّ لا يخرجه عن المجهوليّة والمشكوكيّة، بل يبقى مبهماً مشكلاً، وقد أُخذ في موضوع الاستصحاب الشكّ، وفي موضوع البزاءة الجهل، ولا دليل من نفس لفظ روايات القرعة يدلّ على ما ذكر، فهو تأويل في الرواية.

الرأي الثالث: المناقشة في إطلاق الرواية من وجوه:

١ ـ إنّ الرواية لم تبيّن المورد : « سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ عليه السلام عَنْ شَيْءٍ ، فَقَالَ لِي : **كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ** » ، ولم يبيّن المراد من (الشيء) ؛ إذ لعلّه أُمور خاصّة ، فلا يمكن أن نأخذ بشموله لكلّ مورد .

ولكن يعترض عليه : أنّ ذكر المورد لا يضيّق العموم ، والشاهد على عدم تضييق المورد للعموم أنّ الراوي لم يذكر المورد ، فعدم اعتنائه بالمورد دليل على عدم اعتباره وتأثيره ، والإمام عليه السلام في مقام إلغاء الكبرى الكلّيّة « **عَلَيْنَا إِلْقَاءُ الْأُصُولِ ، وَعَلَيْكُمُ التَّفْرِيعُ** »[1] . إذن فلا تأثير للمورد ، ولا يعتنى باحتمال كونه في مورد خاصّ .

٢ ـ إنّ بناء العقلاء جارٍ على أنّ المجهول الذي فيه القرعة هو مورد التخاصم وفصل الخصومة ، وببناء العقلاء على اختصاصها بهذا المورد يتخصّص إطلاق الروايات لكلّ مورد .

والجواب : لو فرض ثبوت بناء العقلاء واختصاصه بالتخاصم ، فهذا يصحّ فيما لو كان الكلام صدر من الإمام عليه السلام إمضاءاً لبناء العقلاء ، أمّا لو صدر الكلام تأسيسيّاً فهنا لا معنى لأن تكون الحدود المعتبرة عند العقلاء مانعة من الأخذ بالعموم ، والشاهد على كون الكلام تأسيسيّاً أنّ الراوي قال : « إِنَّ الْقُرْعَةَ تُخْطِي وَتُصِيبُ ؟ » ، فإذا كان الأمر عقلائيّاً فإنّ العقلاء يلتزمون بالقرعة لاحترام الرغبات وفصل الخصومة على نحو الموضوعيّة لأجل قطع الخصومة ، ولا معنى معه لقوله : « تُخْطِي وَتُصِيبُ ؟ » والإمام عليه السلام لم يقل إنّه ليس كذلك ، بل قال : « **كُلُّ مَا حَكَمَ اللهُ بِهِ فَلَيْسَ بِمُخْطٍ** » ، والسائل تلقّاها كبرى تأسيسيّة ، وأنّ القرعة على نحو الكاشفيّة ، والكبرى التأسيسيّة لو كانت لها تحديدات وتضييقات عقلائيّة ، فلا تسري تلك التحديدات العقلائيّة لتلك الكبرى التأسيسيّة .

وكذلك يعترض عليه : أنّ في ذلك الزمان لم يختصّ العمل بالقرعة على فصل

---

(١) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٦٢ ، الباب ٦ من أبواب صفات القاضي ، الحديث ٥٢ .

الخصومة واحترام الرغبات ، بل كانت تستعمل أيضاً في موارد تمييز الخير والشرّ ، والاستقسام بالأزلام ، فمع فرض شوب الذهن العامّ ، وتداول مثل هذه القرعة آنذاك ، فكيف يحتفّ الكلام بما يصلح للقرينيّة على كون القرعة مختصّة في مورد احترام الرغبات وفصل الخصومات .

٣ ـ إنّ الشيخ وابن إدريس استدلّا على فصل الخصومة بالقرعة ، وهذا يدلّ على اختصاصها بهذا المورد ، والشيخ في النهاية تعرّض لذلك أيضاً .

ولكن هذا استدلال بفهم الفقهاء ، وهو غير صحيح في مقام الاجتهاد ، بالإضافة إلى أنّ الدليل أعمّ من المدّعى عادة ، وقاعدة ؛ إذ إنّ الإنسان يستند في مدّعاه لدليل كلّيّ ، ولا يدلّ هذا على اختصاص ذلك الدليل بهذا المدّعى .

والذي يسهّل الخطب أنّ أصل المسألة غير تامّ ؛ إذ تخيّل وجود عموم من خلال رواية محمّد بن حكيم ، أو من خلال العمل بالقرعة فيما لا نصّ فيه برواية عبدالرحيم القصير ، مع أنّه ليس هناك عموم للقرعة يشمل كلّ مورد غير ما بنى عليه العقلاء ؛ إذ لم تثبت تلك الروايات .

المبحث السادس

في إشارة إجماليّة لكيفيّة القرعة وطريقتها من ناحية مقدار السهام التي تستخدم للقرعة.

الجهة الأُولى:

عدد السهام لا بدّ أن تلحظ فيه العدالة، فلأنّنا نقرع لاحترام الرغبات وللتخلّص من التشهّي، وكذلك في مورد التنازع، فلا بدّ أن نجعل لكلّ فرد سهماً، فإن جعلنا لأحد سهماً ولآخر سهمين فلا تتحقّق العدالة؛ إذ وضعت القرعة لأجل العدالة.

الجهة الثانية:

الأشياء أو الأشخاص الذين هم متعلّق الحقّ، ولهم رغبات، أو الأشياء التي هي متعلّقة الحكم الشرعيّ فيما إذا تكثّرت، كما في قطيع الغنم، فهنا:

١ ـ إمّا أن تعدّد السهام.

٢ ـ أو أنّ تعدّد القرعة لا السهام.

والمراد من تعدّد السهام لو كان مائة وأردنا ذبح أحدها، فنجعل لكلّ شاة علامة ونكتب مائة سهم، ونكتب في واحد منها أنّه يذبح ويحرق، ويلقى على الشياه، فإن سقط على واحد أنّه يذبح فيذبح ويحرق، ومثل هذه العمليّة فيها مشقّة.

٣ ـ أن نقرع قرعتين فقط، فكلّ نصف من الشياه نجعل له قرعة، وهكذا.

فهنا نوعان من التسهّم، تارة القرعة تتعدّد وأُخرى السهام تتعدّد ويجال بها.

وفي الرواية الشريفة التي تذكر تعدّد القرعة لأجل الأسهليّة لا لخصوصيّة في هذا النوع، وإلّا فيمكن القرعة بغير هذه الطريقة المذكورة في الآية الشريفة.

الجهة الثالثة:

قوّة احتمال الحقّ في بعض هل يوجب تعدّد السهام أم لا ؟

مثلاً في رواية السكونيّ: لو تنازع شخصان على بيت، ولأحدهما شاهدان، ولآخر خمسة شهود، فهنا هل نجعل سهمين، أو سبعة أسهم، خمسة لمن له خمسة شهود، واثنان لمن له شاهدان ؛ لأنّ احتمال كون البيت لذي الخمسة شهود احتمال أقوى، لذلك تتبّع هذه الطريقة لأجل ملاحظة العدالة، وفي دراهم الودعيّ أيضاً ذكرنا مثل هذا الرأي، مثلاً درهمان عند الودعيّ لزيد، ودرهم لعمرو، وتلف أحدها، فهنا هل نكتب سهمين ويقرع، وثمّ إنّ ظهر باسم أحدهما فالتالف منه، أو أن نقول بأنّ احتمال كون التالف لذي الدرهمين أقوى، لذلك نكتب ثلاثة أسهم ؛ لأنّه على ضوء حساب الاحتمالات كونه لذي الدرهمين أقوى، وهكذا لو أودع عنده مائة درهم فاحتمال كونه لذي ٩٩ درهماً على ضوء حساب الاحتمال ٩٩ احتمالاً، كون التالف منه، فنجعل مائة سهم ؟[١]

والخلاصة: أنّنا لو اعتمدنا في القرعة على بناء العقلاء، وقلنا بأنّ الروايات مرشدة له، وأنّ حكمة القرعة عدم الوصول للتشهّي، وهذه الحكمة توجب تعدّد السهام على ضوء قوّة درجة الاحتمال.

الجهة الرابعة:

لو تنازع شخصان على دار، واحتملنا أنّها لغيرهما، فهنا هل نستخدم سهمين في القرعة، أم نجعل سهماً ثالثاً ؟

ينقل عن زرارة في مباحثته مع الطيّار أنّه يجعل سهماً ثالثاً ؛ لأنّ القرعة لا تخطئ،

---

(١) فإنّ احتمال كون التالف من صاحب الـ ٩٩ درهماً بنسبة ٩٩٪، بينما احتمال كونه من صاحب الدرهم الواحد بنسبة ١٪ لذلك لا بدّ من تعداد السهام إلى مائة سهم.

فلو جعلنا سهمين فهنا يحتمل كونه للثالث فتخطأ القرعة حينئذٍ ، وقد أشكل الطيّار هذا الإشكال على زرارة فيما لو جعل سهمين في هذه الصورة ، لذلك دفعاً لهذا الإشكال أجاب زرارة بإضافة سهم ثالث هو المبيح أو المنيح ولا أساس لهذا ؛ لأنّهما لو تنازعا ودار الأمر بينهما ، فمن لم يدّع فهو بحسب الحكم الظاهريّ غير داخل في الدعوى ، ونحن لا بدّ أن نسير على ضوء الحكم الظاهريّ ، وإلّا ففي كلّ مورد للتنازع يحتمل كون الحقّ لغير المتنازعين ، بل لشخص أجنبيّ ، فلا يمكن أن يحلّ التنازع حينئذٍ . إذن فنحن لا ندور مدار الواقع في القرعة حتّى نضيف سهماً ثالثاً ، بل نحن في مقام فصل الخصومة فجواب زرارة غير صحيح .

وهل تختصّ القرعة بالإمام أم لا ؟

وهنا توجد مرسلة لحمّاد وكلام ليونس يدلّ على اختصاص عمليّة القرعة بالإمام عليه السلام ، أمّا كلام يونس فلدفع الإشكال ، ومرسلة حمّاد غير معتبرة ، مع أنّه لا يمكن الالتزام بالاختصاص بالإمام عليه السلام ؛ لأنّ القرعة التي وضعت للصلح بين الناس فإنّ قسماً منها لا يرجع فيها الناس للقاضي أو للإمام عليه السلام ، كما في القرعة على طلاق زوجته لا يرجع في مثل هذا القسم للإمام ، فلا دليل على اختصاصها بالإمام عليه السلام .

نعم ، في القضاوة يرجع فيها للقضاء من باب فصل الخصومة والتخاصم على اعتبار أنّ منصب القضاء من مختصّات النبيّ والإمام ، والقاضي نيابة عنه ، فيرجع للقاضي لأنّه في مقام التخاصم .

المبحث السابع

هل للقرعة جهة كاشفيّة أم لا ؟

القرعة ـ كما علم ممّا سبق ـ تارة تعمل في أمر لا تعيّن واقعيّ له ، كما في مجال احترام الرغبات ، أو عدم تأثّر بعض الأفراد ، كما في الحوزة أو المعهد ، حيث لا يستطيع تربية وتعليم كلّ فرد ، بل نستطيع تعليم بعض الأفراد ، والمفروض تساويهم في المميّزات ، فيقرع بينهم ، فهنا لا تعيّن واقعيّ لهم ، بل تجري القرعة لأجل احترام الرغبات ، فلا خطأ وصواب في القرعة هنا .

أمّا في مقام فصل الخصومة في الشيء الذي له تعيّن واقعيّ ولكن يتنازع فيه ، كما في التخاصم على الدار أو الولد ، أي في المجهول الذي نريد تمييزه ، فهنا هل للقرعة كاشفيّة أم لا ؟

ظاهر بعض الروايات أنّ لها كاشفيّة ، وأنّها مرآة للواقع ، ولذلك نرى متكلّمي الإماميّة لهم بحوث حول هذا المجال حول قوله عليه‌السلام : « **خَرَجَ سَهْمُ الْـمُحِقِّ** » وأنّه هل يخرج سهمه واقعاً أم لا ؟

وإصابة الواقع هنا تارة بحسب الموازين التكوينيّة ، حيث أنّ مؤدّى القرعة سوف يطابق الواقع بحسب الموازين التكوينيّة ، ولكن هذا غير محتمل ؛ إذ ليس كلّ ما تصيبه القرعة يصيب الواقع ؛ لأنّه مخالف لقانون حساب الاحتمالات .

أمّا بحسب الأسباب الغيبيّة ، وأنّ إرادة الله تعلّقت أو أنّه أوعد بأن يخرج سهم المحقّ ، ويلاحظ في أدعية القرعة أنّنا نطلب مثل هذه الأُمور ، وأن يخرج سهم صاحب الحقّ ، ولكن مثل هذا بالنسبة لغير الإمام عليه‌السلام غير صحيح ؛ لأنّه مخالف لقانون حساب الاحتمالات ، فليس كلّ قرعة تصيب الواقع ، وليس كلّ دعاء مستجاباً.

أمّا لو كان الإمام عليه السلام هو المتصدّي للقرعة، فهنا هل تصيب الواقع أم لا ؟ أمّا على ضوء كونه معصوماً فهو خارج عن مدار بحثنا ؛ لأنّ العصمة خارجة عن نطاق مستوى البشر المتعارف.

الاحتمال الثالث للكشف : الكشف الاعتباريّ، أي أنّ الشارع يعتبره بحسب الجهات النفسيّة والتلقينيّة يعتبره مطابقاً للواقع، فهو كشف نفسيّ إحساسيّ كما التزمنا بهذا النوع من الكشف بالاستصحاب وقاعدة اليد، فلو دعونا بالدعاء وقرعنا والبشر بحسب الفهم العامّ يرون بالقرعة والاستخارة جهة كاشفيّة، فهنا لا يبعد أن يكون الشارع قد أيّد الكشف الاعتباريّ النفسيّ للقرعة ؛ إذ أنّ الأذهان تراها كاشفة ويطمئنّون بها أو بالاستخارة.

وهذا غير بعيد، ونقرأ الروايات لنراها هل تنطبق على هذا المعنى من الكاشفيّة أم لا.

والقول بأنّه لا يعقل جعل الكشف الاعتباريّ لشيء ليس فيه كشف واقعاً ولكن هذا غير تامّ ؛ لأنّ الأُمور الاعتباريّة لا يتصوّر فيها الإمكان والاستحالة ؛ إذ أنّ الاعتباريّات خاضعة للمصلحة والمفسدة، أمّا الإمكان والاستحالة فلا معنى لهما، ففي كلّ مورد فيه صلاح لاعتباره فيعتبره، فإذا كان فيه صلاح لاعتباره كاشفاً فيعتبره، وإلّا فلا، فالاعتباريّات تدور مدار المصلحة وجوداً وعدماً، والاعتبار في حقيقته خلاف التكوينيّات ؛ إذ الشيء لو كان له كاشفيّة تامّة فلا يحتاج لاعتبار كاشف، فالاعتبار الأدبيّ والقانونيّ لا بدّ أن يكون خلاف الواقع، فالأسد حين يقال له أسد فليس في هذا أي اعتبار، بل هو إخبار عن الواقع.

نعم، لو قيل لزيد أنّه أسد فهو اعتبار، والشيء الذي نحن محرومون منه خارجاً حين يقال لنا إنّه حرام عليكم، فهذا ليس فيه أي اعتبار. نعم، الشيء الذي يمكن لنا تحقيقه وعدم تحقيقه فمثل هذا يمكن اعتبار التحريم بالنسبة له، فالموافق للواقع والتكوين إخبار وليس اعتباراً.

فلا بدّ أن نلاحظ المصالح الاجتماعيّة أو النفسيّة للخروج من التحيّر، فيعتبر تعيّن الواقع بهذا الشيء، ويعتبر تحقّق هذه الرواية عنده وهي رؤية إحساسيّة نفسيّة كما أنّ الناس كذلك بوسيلة القرعة والاستخارة يرون الواقع في الأمور المجهولة، وحيث لا يمكن حمله على الكشف الواقعيّ، فلا بدّ أن يحمل على الكشف الاعتباريّ.

فهذا الأمر معقول في طبيعته.

ولكن الكلام حول دلالة الروايات، وفهم قدماء الأصحاب لذلك، ولكن بما أنّه لم يكن آنذاك بحث حول الكشف الاعتباريّ والمحقّ الاعتباريّ فلم يكن مثل هذا الأمر متصوّراً، والروايات تدلّ على الكشف ظاهراً،ولذا وقع النزاع بين المتكلّمين؛ إذ المتكلّمون والفلاسفة يريدون من الأحكام أن تطابق موازينهم العقليّة، ومن هذه المباحث نزاع حمزة الطيّار وزرارة: «قَالَ الطَّيَّارُ لِزُرَارَةَ: مَا تَقُولُ فِي الْمُسَاهَمَةِ، أَلَيْسَ حَقّاً؟ فَقَالَ زُرَارَةُ: بَلىٰ هِيَ حَقٌّ، فَقَالَ الطَّيَّارُ: أَلَيْسَ قَدْ وَرَدَ أَنَّهُ يَخْرُجُ سَهْمُ الْمُحِقِّ؟ قَالَ: بَلىٰ.

قَالَ: فَتَعَالَ حَتّىٰ أَدَّعِيَ أَنَا وَأَنْتَ شَيْئاً ثُمَّ نُسَاهِم عَلَيْهِ، وَنَنْظُر هكَذَا هُوَ؟ فَقَالَ لَهُ زُرَارَةُ: إِنَّمَا جَاءَ الْحَدِيثُ بِأَنَّهُ: **لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ ثُمَّ اقْتَرَعُوا إِلّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ**، فَأَمَّا عَلَى التَّجَارِبِ فَلَمْ يُوضَعْ عَلَى التَّجَارِبِ، فَقَالَ الطَّيَّارُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَا جَمِيعاً مُدَّعِيَيْنِ ادَّعَيَا مَا لَيْسَ لَهُمَا مِنْ أَيْنَ يَخْرُجُ سَهْمُ أَحَدِهِمَا؟ فَقَالَ زُرَارَةُ: إِذَا كَانَ كَذلِكَ جُعِلَ مَعَهُ سَهْمٌ مُبِيحٌ، فَإِنْ كَانَا ادَّعَيَا مَا لَيْسَ لَهُمَا خَرَجَ سَهْمُ الْمُبِيحِ»[1]، وزرارة كان كوفيّاً ومن أصحاب الرأي، ومن أتباع المدرسة العقليّة، لذا نسب إليه القول بالقياس، «فَأَمَّا عَلَى التَّجَارِبِ» أي في الأمور الصوريّة الشكليّة لا تتحقّق فيه القرعة، أي لأجل التجربة فحسب لا لأجل كشف واقع وحقّ،

(١) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥٧ و ٢٥٨، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٤.

والدليل لا يشمله ، فسأل الطيّار لو ادّعى الاثنان شيئاً ربّما لا يكون لهما ، بل لثالث أجنبيّ ، فأجاب زرارة بإضافة سهم ثالث اسمه المنيح أو المبيح .

ويونس حين يخصّ القرعة بالإمام عليه‌السلام فلأجل هذه النكتة ؛ لأنّ يونس من المتكلّمين ، عن العوائد : « قال في رجل كان له عدّة مماليك ، فقال : أيّكم علّمني آية من كتاب الله فهو حرّ ، فعلّمه واحد منهم ثمّ مات المولى ولم يدر أيّهم علّمه الآية ، فهل يستخرج بالقرعة ؟ قال : نعم ، ولا يجوز أن يستخرجه أحد إلّا الإمام ، فإنّ له كلاماً وقت القرعة ودعاء لا يعلمه سواه ولا يقدر عليه غيره »[١] .

مع أنّ أدعيتها مذكورة وليست ممّا لا يعلمها الإمام عليه‌السلام ؛ إذ هم علّموا أدعيتهم وقت القرعة لغيرهم ، فالمتكلّمون وجدوا في القرعة جهة كاشفة ، فبعضهم التزم بكون القرعة مختصّة بالإمام لأنّ كاشفيّتها الواقعيّة مختصّة بالإمام عليه‌السلام .

وإذا أردنا أن نلتزم بالكاشفيّة لا بدّ أن نقول بالكاشفيّة الاعتباريّة ، وسنرى مدى انطباق الروايات عليها .

وسواء قلنا بأنّ القرعة من الأمارات والأُصول فليست مثبتاتها حجّة ؛ إذ ليست مثبتات كلّ أمارة حجّة ، وإذا قلنا بأنّها أمارة فتقدّم على بعض الأُصول ، كالاحتياط والبراءة والتخيير ، وهذا غير تامّ ؛ لأنّنا قلنا بأنّ مورد الأمارة في المجهول وعدم وجود ما يدلّ على الواقع أو الظاهر .

هل أُخذ فيها جهة الكشف للواقع أم لا ؟

مورد البحث هذا في الموارد التي هي من المجهولات التي لها واقع متعيّن عند الله ، ومجهول عندنا ، فيتعيّن بالقرعة ، أمّا في الموارد التي ليس لها تعيّن واقعيّ ، أي في موارد تعيين اللّا متعيّن الواقعيّ ، فنأخذ بالقرعة لأجل التخلّص من التشهّي ، فهنا قطعاً لا توجد للقرعة أي جهة كشف عن الواقع ومرآتيّته .

---

(١) عوائد الأيّام : ٦٥٠.

والكلام في المورد الذي يكون فيه واقع مجهول لنا، كالصلح بالقرعة، أو فصل الخصومة، أو الاستخارات التي هي من مصاديق القرعة -كما في بعض الروايات- هل لوحظت فيها جهة الكاشفيّة أم لا؟

والرؤية والكشف على قسمين:

١ - رؤية إدراكيّة وكشف إدراكيّ، وهو ذلك الكشف المعتمد على مقدّمات إدراكيّة أو عقليّة، فيعلم بشيء أو يظنّ به، ولكن علمه أو ظنّه قد توصّل إليه من خلال بعض المقدّمات والأُسس والأدلّة الإدراكيّة المنطقيّة والعقليّة، كما لو اكتشفنا المعلول بواسطة العلّة، أو بالعكس، أو بواسطة حساب الاحتمالات وتجمّعها في المحور الواحد يحصل لنا الظنّ أو العلم أو الاطمئنان بالشيء، فيذعن الإنسان بهذه الرؤى بواسطة هذه الأُسس الإدراكيّة والعقليّة.

٢ - الرؤية غير الإدراكيّة، كما لو اعتقد الإنسان ببعض الأُمور بواسطة بعض الدعايات والتلقينات والإيحاءات الاجتماعيّة أو النفسيّة، فإنّ الدعايات والإيحاءات هي من مكوّنات الوعي والذهنيّة الإنسانيّة فقد يرى بعض الصور والأُمور أنّها واقعيّة، ولكنّها ليست لها حقائق واقعيّة، ولكن قد أقرّ بواقعيّتها من خلال هذه الإيحاءات النفسيّة والاجتماعيّة ووسائل الإعلام وغيرها، فقد يرى نفسه بطلاً دون أن يكون في الواقع بطلاً نتيجة للإيحاء النفسيّ، فليست مثل هذه الرؤية مبنيّة على أُسس ومقدّمات إدراكيّة منطقيّة، والآيات الشريفة والروايات في مبحث الظنّ تشير لهذه الفكرة، فلا فرق في الظنّ بين العلم والظنّ، بل كلّ ما لا يعتمد على مقدّمات إدراكيّة هو ظنّ غير معتبر بفهم القرآن الكريم، وإن كان مثل هذه الرؤية رؤية جزميّة، ولكن بما أنّها لم تعتمد على أُسس إدراكيّة لذلك تكون غير معتبرة، والشارع المقدّس قد ألغى هذه الرؤية ولم يعتبرها، بل لا بدّ أن تعتمد الرؤية على أُسس إدراكيّة عقليّة، ولا يكفي مجرّد الظنّ الإحساسيّ.

ولكن أحياناً لا يمكن الوقوف في وجه تأثير مثل هذه المشاعر والعواطف والرؤى

الإحساسيّة الموجودة في نفوس البشر ، فيجب أن توجّه وعدّل مثل هذه الإحساسات ، وقد اعتبر الشارع وأقرّ ببعض أنواع هذه الرؤى الإحساسيّة في بعض الموارد ، كالكشف الناشئ من الاستصحاب أو قاعدة اليد حيث قلنا بأنّ الكشف فيهما إحساسيّ .

فالكشف على قسمين :

الكشف المعتمد على أُسس إدراكيّة محضة ، والكشف المعتمد على مقدّمات رجائيّة ، أرجو من الله أن يفعل كذلك ، وتدريجيّاً يتحقّق ذلك ، والبشر في حالة مرضه إذا اعتقد بالصحّة ولقّن نفسه بالصحّة فتدريجيّاً يعتقد بها ، بل ربّما يكون واجداً لها ، وكذلك بالنسبة للسليم إذا لقّن نفسه المرض فتدريجيّاً ربّما يصبح مريضاً ، فإنّ الإنسان يهتمّ بطبيعته بالدعايات والتلقينات .

فالكشف هنا هل هو من النوع الأوّل أو الثاني ؟

والقول بأنّ الكشف في القرعة من النوع الأوّل مقطوع العدم ؛ إذ أنّه بين وقوع السهم على هذا الشخص وكون صاحب السهم هو صاحب الحقّ لا توجد لا علّيّة ولا معلوليّة ، ولا أنّ كليهما معلولان لعلّة ثالثة ؛ إذ إنّه نحن الذين جعلنا هذا السهم له ولا أنّ وقوع السهم باسمه على ضوء حساب الاحتمالات وتجمّعها في المحور الواحد ، وأمّا القول بأنّه بواسطة الأسباب الغيبيّة يظهر دائماً سهم المحقّ ، ولكن لا تحصل للإنسان أيّ مظنّة إدراكيّة بتحقّق مثل هذه الأسباب الغيبيّة لخروج الحقّ في كلّ قرعة حتماً .

إلّا أنّ الكلام هل يوجد كشف إحساسيّ في هذا المورد وهو الكشف المعتمد على الرجاء من الله أن يخرج سهم المحقّ ، أي أنّ الكشف الإحساسيّ يوجب إذعان الإنسان ولو إذعاناً ناشئاً عن مبادئ نفسيّة؛ لا عن مبادئ إدراكيّة ، فهل الواقع كذلك أم لا ؟ فالبشر المتوسّل بأنواع القرعة لتعيين الواقع المجهول هل يوجد فيه مثل

هذا الإحساس أم لا ؟

وهل أنّ الشارع قد أكّد مثل هذه الرؤية الإحساسيّة، وجعلها كاشفة وأمارة، ولا أقلّ من اعتبارها من قبيل أماريّة اليد والاستصحاب، أو أنّ الشارع قد كافح مثل هذه الرؤية واعتبرها من الأوهام والخرافات ؟ فالقول بأنّ الواقع يتعيّن بالقرعة، وهل للقرعة أماريّة، والمراد من الأماريّة أنّها من قبيل أماريّة اليد والاستصحاب لا الأماريّة المبتنية على جهات إدراكيّة، فهل الشارع يستطيع جعلها كاشفة أم لا ؟ أمّا أنّه لا يستطيع فقد بيّنا بأنّ الاعتباريّات تدور مدار المصالح والمفاسد، وحديث الاستحالة والإمكان في الاعتباريّات لا معنى له، فإنّ الشارع على ضوء مصالح اجتماعيّة وجهات التربية النفسيّة، ولأجل أن يتحقّق اتّصال مع الله، فإذا أكّد الشارع علىٰ مثل هذا الكشف الموجود في أذهان الناس، واعتبره كاشفاً، فلا محذور فيه أبداً، بل إنّه ربّما يكون اعتباره موافقاً للمصالح الاجتماعيّة وتقوية النفس وارتباط الإنسان مع الله.

والكلام في أنّ الروايات هل هي موافقة لهذا الكشف الاعتباريّ أم لا ؟

ومن الواضح بأنّ القدماء المتكلّمين أمثال زرارة والطيّار ويونس بن عبدالرحمن ومحمّد بن حكيم قد تلقّوا القرعة بما أنّها كاشفة عن الواقع، ولكن بما أنّ الجهات الإدراكيّة قد غلبت عليهم لأجل اشتغالهم بالعقليّات، لذلك كان ذهنهم متّجهاً للكشف الواقعيّ فحسب؛ لأنّ الفلسفة والكلام لا يبحث فيها عن الاعتباريّات الأدبيّة أو القانونيّة، بل يبحث عن الواقعيّات والانتزاعيّات فحسب، أمّا الاعتباريّات الأدبيّة والقانونيّة فقد ولدت حديثاً من جهة تطوّر العلم وتقدّمه، ومخصوصاً في أُصول الشيعة، وأنّ الاعتباريّات والإدراكات الاعتباريّة غير الإداركات الواقعيّة، فإذا قيل آنذاك أنّها كاشفة عن الواقع فلا يأتي في أذهانهم غير الكشف الحقيقيّ.

فبين مردّد ومثبت ومستشكل، فإنّ زرارة قد التزم بالكشف، والطيّار قد استشكل، وأمّا محمّد بن حكيم وقد كان من المتكلّمين، وقد أحرز رضا الأئمّة عليهم السلام

كما في الرواية ، ويونس فقالا بأنّ القرعة من مختصّات الإمام ، وأنّه عليه السلام يقرأ الدعاء الخاصّ .

فهؤلاء الأصحاب قد تلقّوا وفهموا الروايات على أنماط من الفهم والتلقّي ، وهذا التلقّي من كلام الإمام عليه السلام والروايات ، لا نقول بأنّه حجّة علينا ، والشاهد أنّنا نخطّئهم في فهمهم وتلقّيهم ونقول بأنّ الكشف إحساسيّ ، لا أنّ الكشف إدراكيّ كما تلقّوه وفهموه ، ولكن اعترافهم بأصل الكاشفيّة ممّا يؤيّد على كون القرعة من الأمارات .

فلا بدّ أن نراجع الروايات ومدى دلالتها ، فهل تدلّ على لزوم العمل بالسهام الخارجة فحسب ، وأنّ الوظيفة هي العمل بها ، فالقرعة تعيّن الوظيفة العمليّة ولا ارتباط لها بالواقع ورجاء تعيين الله للواقع ، وعلى ضوء هذا التفسير تكون القرعة (أصلاً) .

أو أنّ القرعة تلقّننا ليس هنا اختيار عشوائيّ فقط ، بحيث يكون ـ على ضوء حساب الاحتمالات ـ وصول الأمر للمحقّ والمخطئ على حدّ سواء ؛ إذ الفلسفة والكلام سهم ذي حقّ وغير ذي حقّ خروجها على حدّ سواء ؛ إذ لا ارتباط بينها غير جعل وقرار المساهم ، فلا يعترف بوجود مربح ، بل يقول إنّه نوع من المصادفة لا المصادفة الفلسفيّة ، بل تعني عدم دخل جهة غيبيّة في المقام .

ولكن لسان الروايات هل هذا النوع ، أو أنّها تعني التوسّل لله أن يخرج سهم المحقّ ، وهذا معنى الأماريّة ، ولكن الأماريّة قسمان اعتباريّة وواقعيّة والذي يناسب المقام هو الأماريّة الاعتباريّة النفسيّة .

والروايات الشريفة طوائف ، ولا بدّ أن تلاحظ في باب القرعة وباب الاستخارة .

القسم الأوّل: الروايات التي تؤيّد المطلب ، وأنّه ليس في الأمر مصادفة فيما إذا فوّض الأمر لله .

منها: رواية منصور بن حازم[(١)]، ورواية عاصم بن حميد[(٢)]، ومرسلة الصدوق[(٣)]، ولا معنى للتفويض لله مع عدم وجود جهة الأماريّة، وإلّا نكون قد فوّضنا الأمر للاتّفاق، وهذ التعبير (تفويض الأمر إلى الله) ممّا يناسب جهة الأماريّة، ولكن الأماريّة على ضوء تفسيرنا وهي الأماريّة الاعتباريّة.

والتعبير الثاني في الروايات (خروج سهم المحقّ)، ويلاحظ في روايات عديدة، منها صحيحة أبي بصير[(٤)]: لو فوّض الأمر لله خرج سهم المحقّ، وفي مرسلة العطّار: « **فَهُوَ الْمُحِقُّ** »[(٥)]، والطيّار وزرارة قد وافقوا على رواية (خرج سهم المحقّ)، وفي رواية عبّاس بن هلال: « **خَرَجَ السَّهْمُ الْأَصْوَبُ** »[(٦)]، ومثل هذه

---

(١) « سَأَلَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا أَبَا عَبْدِاللهِ عليه السلام عَنْ مَسْأَلَةٍ، فَقَالَ: **هَذِهِ تَخْرُجُ فِي الْقُرْعَةِ**، ثُمَّ قَالَ: **فَأَيُّ قَضِيَّةٍ أَعْدَلُ مِنَ الْقُرْعَةِ إِذَا فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَلَيْسَ اللهُ يَقُولُ ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾** » وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٦١ و ٢٦٢، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ١٧.

(٢) « **بَعَثَ رَسُولُ اللهِ** صلى الله عليه وآله **عَلِيّاً** عليه السلام **إِلَى الْيَمَنِ، فَقَالَ لَهُ حِينَ قَدِمَ: حَدِّثْنِي بِأَعْجَبِ مَا وَرَدَ عَلَيْكَ؟ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَتَانِي قَوْمٌ قَدْ تَبَايَعُوا جَارِيَةً فَوَطِئَهَا جَمِيعُهُمْ فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ، فَوَلَدَتْ غُلَاماً فَاحْتَجُّوا فِيهِ كُلُّهُمْ يَدَّعِيهِ، فَأَسْهَمْتُ بَيْنَهُمْ فَجَعَلْتُهُ لِلَّذِي خَرَجَ سَهْمُهُ وَضَمَّنْتُهُ نَصِيبَهُمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ** صلى الله عليه وآله **: لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ** » وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥٨، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٥.

(٣) « **الْقُرْعَةُ لَا تَكُونُ إِلَّا لِلْإِمَامِ** » وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥٩، الباب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٩.

(٤) روى الصدوق رواية عاصم بن حميد المتقدّمة بإسناده، وفيها: « **لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَقَارَعُوا** ».

(٥) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥٢، الباب ١٢ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٨.

(٦) وسائل الشيعة: ٢٦: ٣١٣، الباب ٤ من أبواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم، الحديث ٤.

التعبيرات تؤدّي إلى تقوية اعتقاد الناس، حيث إنّهم يعتقدون بأنّهم يرون وجود جهة غيبيّة تتدخّل في ظهور سهم المحقّ، وهذا الوعد من الله في نفسه يؤدّي إلى تكوين الرؤية لدى الناس، وقد أيّد الشارع هذه الرؤية ولا نعني بالأماريّة إلّا هذا المعنى.

التعبير الثالث: الأدعية التي وردت ذكرها حين الأخذ بالقرعة؛ إذ لو كانت القرعة بمعنى الاتّفاق، فلا معنى للأدعية، وهذه الأدعية هل تدلّ على إيكال الأمر للاتّفاق، أو أنّه يراد تشخيص الواقع بها؟

في رواية عبدالرحمن بن أبي عبدالله، وفيها معلّى بن محمّد وهو مجهول، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «**كَانَ عَلِيٌّ عليه السلام إذَا أَتَاهُ رَجُلَانِ بِشُهُودٍ عَدْلُهُمْ سَوَاءٌ وَعَدَدُهُمْ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ عَلىٰ أَيِّهِمَا تَصِيرُ الْيَمِينُ، وَكَانَ يَقُولُ: اللَّهُمَّ رَبَّ السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ، أَيُّهُمْ كَانَ لَهُ الْحَقُّ فَأَدَّاهُ إِلَيْهِ**»[1]، فيطلب من الله أن يجعل هذا الأمر ويفعل هذا الأمر، فتدلّ على الكشف.

وموثّقة سماعة: «**اللَّهُمَّ رَبَّ السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ، وَرَبَّ الْأَرَضِينَ السَّبْعِ، وَرَبَّ الْعَرْشِ الْعَظِيمِ، عَالِمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ، الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ، أَيُّهُمَا كَانَ صَاحِبَ الدَّابَّةِ وَهُوَ أَوْلىٰ بِهَا، فَأَسْأَلُكَ أَنْ يُقْرَعَ وَيُخْرَجَ سَهْمُهُ...**»[2]، أي يغلب في القرعة ويظهر اسمه، ففيها جهة كاشفيّة التي تقوّي جهة الاعتقاد.

ونفس المضمون في الرواية السابقة.

القسم الثاني: إنّ السابقين والقدماء كانت أذهانهم مشغولة بجهة الكاشفيّة، كما في قضيّة عبدالمطّلب وعبدالله، حيث أراد الكشف عن الواقع، وهي تعتبر من

---

(١) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥١، الباب ١٢ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٥٤، الباب ١٢ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ١٢.

مبادئ تشريع الحكم ، حيث إنّ الروايات كثيراً ما تلاحظ مبادئ تشريع الأحكام لذلك ذكرت هذه القضيّة المبدئيّة في الرواية ، ورواية يونس كذلك .

القسم الثالث : (إنّ سهم الله لا يخطئ) ، وقد ورد هذا التعبير في طائفة من الروايات .

القسم الرابع : مبحث الاستخارة ، وأنّها استشارة مع الله[١] ، ولها جهة كاشفيّة وأمارة ، والشارع أيّد وقوّى هذه الرؤية ، ولا ينافي هذا قوله : « **وَهُوَ أَوْلَىٰ بِالْحَقِّ** »[٢] حيث يكون هنا حكم ، فهذا الحكم صدر لأجل تقوية الرؤية النفسيّة ، بل إنّ القرعة جعلت من وسائل ارتباط البشر بالله ، غاية الأمر أنّ الكشف المبتني على الكشف النفسيّ ، ولو أنّه من الأمارات ، إلّا أنّ مثبتاتها ليس حجّة كما تقدّم في قاعدة اليد والاستصحاب .

فالقرعة التي اعتبرت عند الشارع تشتمل على تلك الرؤية التي كانت من زمان الجاهليّة ، وزماننا كذلك ، حيث يرون فيها كشفاً واعتقاداً ، والاعتقاد عند المعاصرين خلاف العلم (بين العقيدة والعلم) . إذن فمثل هذا الاعتقاد عند الناس بأنّ القرعة كاشفة قد شُجّع في لسان الشرع لا أنّه قد كوفح ورفض .

---

(١) رواية عبدالرحمن بن أبي عبدالله المتقدّمة .

(٢) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٢٥٤ ، الباب ١٢ من أبواب كيفيّة الحكم ، الحديث ١١ .

قاعدة الصحّة

المبحث الأوّل

في معنى الصحّة، وموارد استعمالها

المعنى الأوّل:

أصالة الصحّة في الأعيان، والتي عبّر عنها بأصالة السلامة، وقد استدلّ لها بدليل الغلبة، والاستصحاب، والأصل الأوّليّ في الأشياء هي السلامة من العيوب، كما قيل في أنّ الأصل الأوّلي للأجسام هي الكرويّة، وقد تعرّضنا لهذا المبحث في أوائل خيار العيب، وقلنا إنّ المعاملة على العين التي لا يحرز سلامتها غير صحيحة للغرر، أمّا بمعنى الخطر، أو الجهالة، لعدم معلوميّة العوضين، لذلك تمسّكوا بأصالة السلامة والصحّة لتصحيح المعاملة، وهي رافعة للغرر بكلا معنييه، ولكن هذا الأصل ليس له أصل، وما ذكروه من الوجوه من الاستصحاب أو الغلبة أو غيرها مناقشة، كما ذكرناه في المكاسب، والتزمنا هناك بأنّ الرافع للغرر بمعنييه أمر آخر غير هذا الأصل، وله بحث منفصل وإجماله:

إنّ الشيء الذي يبيعه أو يشترط، هناك شرط في صحّته بالشرط الارتكازيّ، وهذا الشرط الارتكازيّ بحكم الشرط الصريح (اشتري منك هذا الكتاب بشرط سلامته)، وهذا الشرط الارتكازيّ رافع للغرر بكلا معنييه.

توضيحه: بعد قولنا إنّ الشرط الارتكازيّ بحكم الشرط الصريح، فلو أعطاه شيئاً معيباً ولم يبرز هذا العيب ويكشفه له فهو إخلال بقوله، فالشرط بحكم إخبار البائع بأنّ المبيع له وزن خاصّ، وقد قلنا في بحث المكاسب أنّه يمكن الاعتماد على إخبار البائع، ومن هذه الناحية يكون الشرط والقول رافعاً للغرر بمعنى الجهالة.

ومن ناحية أُخرى ، لو تحقّق مثل هذا الشرط فيلازم أمراً آخر ، وهو الالتزام بالاشتراء لو تحقّق ما التزم به من شرط ، ومرجع ذلك إلى جعل الخيار فيما لو لم يتحقّق ما التزم به ، فالالتزام بالخيار رافع للغرر ، بمعنى الخطر ؛ لأنّ جعل الخيار يعني محدوديّة الملكيّة ، وأنّها تتحدّد بحدود عدم انكشاف العيب ، فلو انكشف أنّ المبيع معيب ، فيعني هذا عدم تحقّق الملتزم به ، وانتهاء الملكيّة ، فبعدم تحقّقه يرتفع التزام المشتري بالشراء فترتفع الملكيّة .

والخلاصة : إنّ الالتزام من جهة أنّ له جانب حكاية وإخبار فمرجعه إلى رفع الغرر بمعنى الجهالة ، فلو كان معيباً يصدق عليه أنّه غشّه ، ومن جهة دلالته على جعلِ الخيار بالتّبع ، والخيار محدّد للملكيّة ، فلذلك يرتفع الغرر بمعنى الخطر .

ولا يقاس هذا الخيار على الخيارات المجعولة ، كخيار المجلس وغيره ، حتّى يقال إنّها أيضاً رافعة للغرر بمعنى الخطر .

فإنّه يقال : إنّ تلك الخيارات مترتّبة على البيع الصحيح ، فلا بدّ أن يفرض البيع صحيحاً في الرتبة الأُولى ، ثمّ يجعل الخيار له ، أمّا خيار العيب والغبن ، فهي رافعة للغرر ؛ إذ لم يتمّ البيع بعد ، وقلنا هناك إنّ خيار العيب والغبن وأكثر الخيارات ترجع في الواقع إلى خيار تخلّف الشرط الارتكازيّ .

فلا يمكن الاعتماد على أصالة الصحّة بمعنى أصالة السلامة لإثبات كون المبيع سليماً ، أمّا الاستصحاب الذي تمسّك به هؤلاء فهو غير صحيح ؛ لأنّ الاستصحاب لا يجري في الموارد التي نشكّ في المبيع أنّه وجد معيباً أم لا ، فإنّ المعاملة صحيحة وإن لم يمكن التمسّك بالاستصحاب ، وهكذا في موارد تعاقب الحالتين ، نحكم أيضاً بصحّة المعاملة مع عدم جريان الاستصحاب فيها ، وكذلك دليل الغلبة ، فإنّ الظنّ الناشئ منها ليس بحجّة على فرض وجود الغلبة في الأشياء والأعيان ، وكذلك دليل أنّ الأصل في الأشياء الصحّة ، وهذا الاحراز فيه ليكون أصلاً محرزاً .

والنتيجة أنّ الصحّة بهذا المعنى، أي السلامة في الأعيان، خارجة عن مدار البحث.

المعنى الثاني:

أصالة الصحّة في العقود والإيقاعات في الشبهات الحكميّة، مقابل أصالة الفساد، فلو وجدت معاملة مستحدثة لم تكن لها حالة سابقة، ولم نعلم هل هي صحيحة شرعاً أم لا ؟ فمقتضى الأصل الأوّليّ هو الفساد، يعني بقاء كلّ من العوضين على ملك صاحبه الأوّل، وكذا لو شككنا هل تعتبر في البيع العربيّة أم لا ؟ فهنا يدّعى بأنّ الأصل هو أصل الصحّة، والمراد من أصل الصحّة هنا: هو الأصل اللفظيّ، أمّا بمعنى العموم اللفظيّ مثل: ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾[1]، أو الإطلاق اللفظيّ مثل ﴿**وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ**﴾[2]، و «**الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ**»[3] بناءً على وضع هذه الألفاظ للأعمّ أو الإطلاق المقاميّ، بناءً على وضع ألفاظ المعاملات لخصوص الصحيح، وقد تعرّضنا له في أوائل كتاب البيع.

إذن ففي مقابل أصالة الفساد في الشبهات الحكميّة للعقود لدينا أصالة الصحّة فيها، وهي تامّة وصحيحة، وهي مستندة إمّا للعموم أو للإطلاق اللفظيّ أو المقاميّ، والمراد من الإطلاق المقاميّ ليس هو فيما لو أخذت ماهيّة مّا موضوعاً للحكم، ونشكّ هل إنّ الموضوع في القضيّة اللّبيّة هي نفس الماهيّة المأخوذة في القضيّة اللفظيّة بسعتها، أم بحصّة من حصصها؛ لأنّ هذا مورد الإطلاق اللفظيّ، بل المراد من الإطلاق المقاميّ استكشاف مطلب غير مذكور عن مطلب مذكور في الخطاب، كما لو قال: (أكرم زيداً وأخاه، وأكرم عمروًا)، فمن عدم ذكر أخي عمرو نكشف

---

(١) المائدة ٥: ١.

(٢) البقرة ٢: ٢٧٥.

(٣) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢١٢، الباب ١ من أبواب آداب القاضي، الحديث ١.

عدم وجوب إكرامه بالإطلاق المقاميّ، وهنا قال المولى: ﴿وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ﴾، والمراد منه البيع الصحيح والمؤثّر في الملكيّة، ولم يبيّن الشارع أي بيع هو المؤثّر في الملكيّة، فحذراً من اللغويّة نقول: إنّ نفس الأسباب التي اعتبرها العقلاء هي المؤثّرة في الملكيّة قد أحلّها الشارع، وأصالة الصحّة بهذا المعنى خارجة عن محلّ بحثنا أيضاً.

المعنى الثالث:

أصالة الصحّة في الأقوال بلحاظ كاشفيّتها عن الواقع، ولها ثلاث درجات:

الأُولى: لا نعلم أنّ هذا الكلام الصادر من الشخص هل صدر منه بداعي الجدّ أو اشتباهاً، أو لغواً، أو مزاحاً، فهنا الأصل صدوره بداعي الجدّ، لا أنّه صدر ببقيّة الدواعي، ويبحث عنه في حجّيّة الظواهر.

الثانية: على فرض أنّ الكلام بداعي الجدّ، ولكن نشكّ هل إنّ الكلام مطابق لاعتقاد المتكلّم أم لا؟ فهنا لو كان الكلام إقراراً على المتكلّم فيعتمد على هذا الكلام مطلقاً، وأمّا حجّيّة واعتبار كلامه في حقّ الغير وعلى الغير فيعتبر الوثوق بكلامه، وبمطابقة كلامه لمعتقده، وإلّا فلا يكون حجّة على غيره.

الثالثة: على فرض أنّ كلامه مطابق لاعتقاده، فلو شككنا في صحّة كلامه، بمعنى مطابقته للواقع، فلو كان المتكلّم قد أخبر عن حدس، وكان من الأشخاص الذين عملوا في تقوية حدسهم، فقوي حدسهم بحيث صار من أهل الخبرة، كما في الطبيب والمجتهد، فهنا تجري أصالة عدم الاشتباه، وأمّا لو كان الخبر حدسيّاً، ولم يكن الشخص ممّن قوى حدسه بتقويته، فهنا لا تجري أصالة عدم الاشتباه، وأمّا الخبر الحسّيّ فلو كان الشخص ثقة، فهل تجري أصالة عدم الاشتباه أم لا؟ وهذا البحث موكول للبحث عن حجّيّة الخبر الواحد، وقد اخترنا هناك أنّ أصالة عدم الاشتباه ليست من الأُصول العقلائيّة، ولذلك اخترنا حجّيّة الخبر الموثوق به

تبعا للشيخ الأنصاريّ ﷺ في آخر بحثه عن حجّيّة الخبر الواحد ، وهذا المعنى للصحّة خارج أيضاً عن محلّ بحثنا .

المعنى الرابع :

لو صدر عمل من شخص ولا نعلم أنّه صدر منه عمل منكر ، أو عمل جائز حسن ، فقالوا بأنّ أصالة الصحّة جارية في عمل الغير ، والمراد من الصحّة عدم صدور العمل المنكر القبيح منه ، لا بمعنى لزوم ترتيب الآثار عليه كما لو اغتاب ، ولا نعلم هل كانت غيبته مع مسوّغات الغيبة أم لا ، فهنا لا يمكن أن يقال إنّه قد فعل منكراً ليتحقّق موضوع النهي عن المنكر ليجب عليه النهي ، وكذا لو أفطر في شهر رمضان ، فلو كان مؤمناً فلا يمكن سوء الظنّ به ، وترتيب آثار صدور المنكر منه ، وأصالة الصحّة بهذا المعنى قد وردت فيها آيات وروايات ، بأنّنا يجب أن لا نعتبر صدور المنكر من الإنسان المسلم لا بمعنى اعتبار كون العمل الصادر منه نافذاً شرعاً ، وترتيب آثاره الشرعيّة عليه .

وقد ادّعى صاحب العناوين بأنّ أصالة الصحّة بهذا المعنى من الضروريّات ، واستدلّ على ذلك بآيات منها : ﴿**وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْناً**﴾[١] بناءً على تفسيرها بما في الكافي[٢] : « **وَلَا تَقُولُوا إِلَّا خَيْراً حَتّىٰ تَعْلَمُوا مَا هُوَ** » بناءً على كون القول بمعنى الاعتقاد ، أي لا تعتقدوا ، والروايات في تفسيرها مختلفة .

ومنها : ﴿**اجْتَنِبُوا كَثِيراً مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ**﴾[٣] ، وذكر الشيخ أنّ ظنّ السوء إثم ، وإلّا لم يكن شيء من الظنّ إثم .

والروايات طوائف مختلفة تدلّ على عدم جواز اتّهام المؤمن ، والاتّهام بمعنى

---

(١) البقرة ٢ : ٨٣.

(٢) الكافي : ٢ : ١٥٤ ، الحديث ٩. الوافي : ١ : ١٦٣.

(٣) الحجرات ٤٩ : ١٢.

الريبة وظنّ السوء ، ومن جملتها روايات نقلها الكافي والوافي عن عدّة ، عن سهل بن زياد ، عن يحيى بن المبارك (لم يوثّق) ، عن عبدالله بن جبلة (ثقة واقفيّ) ، عن محمّد بن الفضيل (مردّد بين الصيرفيّ المرمي بالغلوّ ، ومحمّد بن القاسم بن الفضيل الثقة) . وعبدالله بن جبلة ينقل عن كليهما ، عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام ، قال : « قُلْتُ لَهُ : جُعِلْتُ فِدَاكَ ، الرَّجُلُ مِنْ إِخْوَانِي يَبْلُغُنِي عَنْهُ الشَّيْءُ الَّذِي أَكْرَهُهُ ، فَأَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِك فَيُنْكِرُ ذَلِكَ ، وَقَدْ أَخْبَرَنِي عَنْهُ قَوْمٌ ثِقَاتٌ ؟ فَقَالَ لِي : **يَا مُحَمَّدُ، كَذِّبْ سَمْعَكَ وَبَصَرَكَ عَنْ أَخِيكَ، فَإِنْ شَهِدَ عِنْدَكَ خَمْسُونَ قَسَامَةً، وَقَالَ لَكَ قَوْلاً فَصَدِّقْهُ** . . . »[١] .

وممّا يسهّل الخطب أنّها ضعيفة سنداً ، فلا مجال لما حاوله الشيخ من تصحيح متنها الذي لا يمكن الوثوق به أبداً ، فإنّه كيف يكذّب الخمسون قسامة ؟ فنفس هذا دليل على انّها مجعولة ، فإنّ الأئمّة عليهم السلام لم يحملوا لنا أمراً كهذا مع تلك الروايات التي ذكرها الشيخ بعد ذلك ، التي تدلّ على عدم حسن الظنّ بالأشخاص ، والتدقيق في أحوالهم في بعض الظروف ، فلا بدّ من التأمّل في المسألة ، فإنّ حسن الظنّ ليس بهذه التوسعة والشمول . نعم ، أصل المسألة صحيح ، وأنّه لا يمكن أن يحمل القابل للحمل على الصحّة على المنكر والقبيح ، والصحّة بهذا المعنى خارجة عن محلّ بحثنا .

المعنى الخامس :

فيما لو صدر منه عقد هو منشأ للأثر وشككنا في صحّته ، بمعنى أنّنا نشكّ أنّه هل يشتمل على أجزائه وشرائطه كاملة أم لا ؟ فهل تجري أصالة الصحّة لنحكم باشتماله على الأجزاء والشرائط كاملة ، وكذلك لو صدر منه عمل عباديّ كالصلاة

---

(١) الكافي : ٨ : ١٤٧ ، الحديث ١٢٥ .

على الميّت ، أو واجب توصّليّ كغسل الثوب ، وشككنا في صحّته بأنّه هل يشتمل على جميع الأجزاء والشرائط أم لا ، فهل يمكن جريان أصالة الصحّة لنحكم بصحّته ، والصحّة بمعنى اشتماله على الأجزاء والشرائط كاملة .

وبعد أن اتّضح محلّ بحثنا في أصالة الصحّة بمعناها الخاصّ ، أي لو عمل عملاً إمّا بداعي تفريغ الذمّة ؛ لأنّه يجب الإتيان به ، أو بداعي ترتيب أثر قانونيّ عليه ، سواء كان ذلك العمل الاعتباريّ من العقود أو الإيقاعات يمارسها الإنسان لتسبّب آثاراً قانونيّة ، والسرّ فيها أنّ البيع أو النكاح وإن كان أمراً اعتباريّاً ، إلّا أنّ العمل والارتباط الذي يعقده المتعاقدان لا بدّ أن يكون مورداً لاحترام السلطة ، سواء كانت السلطة هي الحكومة أو العرف ، أو سلطة شرعيّة ، وإلّا لو لم يكن محترماً عندهم فلا أهمّيّة له ، فلو باع بيته ولكن ليس بالكيفيّة المحترمة ، بحيث لا يعتبر عملاً قانونيّاً محترماً لدى تلك السلطة ، ولا تدافع عنه ، ولا تعتبره مؤثّراً ، فيكون هذا العمل لغواً ، والعقود والإيقاعات أُمور اعتباريّة ، إنّما تمارس لأجل تسبيب الأُمور والآثار الاعتباريّة القانونيّة في وعاء العرف المحترم والمتّبع ، أو أن تكون أُموراً تكوينيّة إنّما تمارس لأجل تسبيب الأمر الاعتباريّ المترتّب عليها كغسل الثوب لأجل إمكان الصلاة فيه .

والخلاصة : إنّ العمل الذي يعمله الإنسان إمّا بداعي تفريغ الذمّة كالواجبات الكفائيّة ، أو لأجل تسبيب الآثار القانونيّة المترقّب ترتّبها عليه ، أعمّ من كونه أمراً اعتباريّاً كالعقود ، أو أمراً تكوينيّاً كغسل الثوب ، وهذا العمل على تقدير صحّته هو منشأ لآثار علينا ، أو على الغير ، ونشكّ أنّ هذا العمل صحيح بحيث هو منشأ لترتّب الأثر علينا أم لا ، أعمّ من كون الآثار إلزاميّة أو ترخيصيّة ، كما لو كان تصرّفنا بالكتاب حراماً إلّا بإذن المالك ، وإذن البائع الأوّل لا أثر له . إذن فإذا كان العمل منشأ أثر بالنسبة للغير على فرض صحّته ، فهل لدينا قانون يحكم بصحّة العمل حتّى تكون صحّته منشأ الأثر بالنسبة للغير ، فمثلاً في الواجب الكفائيّ لو حكمنا

بصحّة عمل الغير فتفرغ ذمّتنا عن هذا الواجب ، أو في العقود لو حكمنا بصحّة العقد ، فنرتّب عليه آثار الزوجيّة أو البينونة ، أو نحكم بطهارة الثوب في مورد الحكم بصحّة غسل الثوب .

فهل لدينا قانون يحكم بصحّة العمل في صورة الشكّ في صحّة عمل الغير ؟

ومن هنا يعلم بأنّ في البحث جهتين :

الأُولى : إنّ البحث لا يختصّ بالشكّ الطارئ بعد العمل ، بل هو عامّ يشمل الشكّ في صحّة العمل ، فيما لو كان الشكّ حادثاً بعد تماميّة العمل ، أو يحدث قبل شروع الشخص بالعمل ، أو في أثناء العمل ، فتجري أصالة الصحّة في جميع هذِه الموارد على تقدير القول بجريانها .

ومن هنا يعلم فرق هذه القاعدة مع قاعدة الفراغ ، وهي (أصالة الصحّة في عمل النفس) :

١ ـ بأنّ قاعدة الفراغ مختصّة في عمل النفس ، أي نفس الإنسان ، بينما أصالة الصحّة إنّما هي في عمل الغير .

٢ ـ إنّه في قاعدة الفراغ يكون الشكّ بعد تماميّة العمل ، بينما في أصالة الصحّة شاملة لكلّ مواضع الشكّ ، وهذا فرق جوهريّ في أصالة الصحّة بالمعنيين .

الثانية : إنّ مجرّد الصحّة عند الفاعل لا أثر لها عندنا ؛ إذ أنّنا نحتاج لتحقّق الصحّة الواقعيّة ؛ لأنّ تحقّق العمل صحيحاً واقعاً له أثر إلزاميّ ، لا أنّه صحيح باعتقاد الفاعل ، فلا بدّ من إحراز الصحّة الواقعيّة لتترتّب الآثار .

ولكن ما هو أساس الصحّة عند الفاعل ، أو أساس الصحّة عند الحامل ؟

أساس الصحّة عند الفاعل

إنّ كلّ من يتعهّد باحترام قانون لو مارس عملاً في مقام تطبيق ذلك القانون الذي

تعهّد بالالتزام به واحترامه ، فالأصل قائم على عمله وفق ذلك القانون ، وهذا الأصل جارٍ في كلّ التعهّدات والالتزامات .

ومن هذه التعهّدات والالتزامات مقام إبراز المعاني بالألفاظ ، وأنّه يتعهّد أن يستعمل هذا اللفظ لو أراد إيجاد ذلك المعنى ، فلو صدر منه كلام واحتملنا جهله باللغة ، أو أنّه تخلّف عن التزامه عمداً أو سهواً ، فلا يعتنى بمثل هذه الاحتمالات الصارفة له عن تعهّده والتزامه ، بل يلتزم بأنّه قد التزم باحترام القانون ، فلو مارس عملاً قانونيّاً ، فالأصل يقتضي جريه على ضوء قانونه ، ولا يعتنى باحتمال الغفلة أو التعمّد ، وكذلك في العقود ، فيلتزم بأنّه يعمل وفق المقرّرات القانونيّة ؛ لأنّه خاضع للسلطة القانونيّة أو العرف ، فيلزم أن يرى الآخرون صحّة شرائه أو بيعه ليرتّبوا الأثر على ممارسته ، ولا أثر لمجرّد اعتقاد الفاعل بالصحّة ، بل لا بدّ للآخرين أن يعتقدوا بالصحّة وأنّ البيع صدر صحيحاً منه ، وأنّ الملكيّة متحقّقة ، أي لا بدّ أن تكتسب الملكيّة الناشئة من عمله طابع القانونيّة ، فلا بدّ أن تكون ملكيّته قانونيّة ، ولا أثر للاعتبار الشخصيّ ؛ إذ لا بدّ من سلطة تحمي عمله ، أو لا بدّ من احترام الناس لملكيّته ، وهذا لا يتمّ إلّا باتّباع القانون العامّ الذي تعترف به السلطة أو العرف ليكون عمله قانونيّاً تدافع عنه السلطة والعرف ، ولا يكفي مجرّد اعتقاده ورأيه الشخصيّ بالصحّة مع عدم حماية السلطة أو الناس لعمله ، فلا بدّ من اتّباعه للقانون العامّ الذي يعترف به الحامل أيضاً ، فإنّ البائع ما دام خاضعاً للقانون العامّ فالمجتمع يحترم ملكيّته ، فلا بدّ للفاعل من الملاحظة والالتزام بالشرائط الاجتماعيّة في مجال العقود والإيقاعات ليحميه المجتمع ، وهكذا الأمر بالنسبة لمن يتّبع الشريعة المقدّسة ، فبما أنّه متعهّد وملتزم باحترامها ، فلا يمارس معاملة فاسدة ، ولا يرى الآخرون في عمله مخالفة للقانون ، وفساد معاملته ، فإنّ الالتزام والتعهّد بقانون يفرض على الإنسان الخضوع للقانون واتّباع شرائط الصحّة القانونيّة ، وهكذا يفرض على الإنسان التزامه بالقانون في مقام تفريغ الذمّة ، وهو مقام احترام القانون الإلٰهيّ .

فالقانون والأصل العقلائيّ يقتضي أنّه لو دقّ أحد الجرس فدقّه إنّما هو بداعي الإعلام ، فإن ادّعى هذا الشخص أنّه أراد تجربة الجرس لا بدعي الإعلام فلا يسمع منه هذا الادّعاء .

أصالة الصحّة عند الحامل

ويمكن القول بأنّها من الأُمور العقلائيّة ، ولكن ذلك لا يكفي في إثبات الصحَة عند الحامل ، بل لا بدّ من إثبات أمرين ومرحلتين :

١ - إنّ الفاعل قد عمل على طبق قانونه ، أي أصالة الصحّة عند الفاعل .

٢ - إنّ قانونه موافق لقانوننا ، وإلّا لو لم يثبت أحدهما فأصالة الصحّة بلحاظ ترتيب الآثار القانونيّة لا تفيدنا شيئاً .

والخلاصة : على وفق أنّ المتعهّد بقانون يكون عمله موافقاً للقانون نثبت من خلاله أنّ العمل الصادر منه كان على طبق قانونه ، وعلى وفق أصالة اتّحاد القانونين : القانون الذي نعترف به ، والقانون الذي يعترف به ، ولو ثبت مثل هذا الأصل فثبت اتّحاد القانونين فحينئذٍ يمكن القول بأنّ أصالة الصحّة مثمرة ، وأمّا في صورة القطع باختلاف القانونين أو لم نثبت توافقهما ، فهنا لا يفيدنا الحكم والمرحلة الأُولى شيئاً ، وهو أنّه قد عمل على طبق قانونه .

إذن فعلينا أن نبحث عن وجود أصل يصحّح القول باتّفاق القانونين وتطابقهما .

إذن ففي صورة القطع بتخالف القانونين ولو إجمالاً ، أو ليس لدينا علم باتّحاد القانونين من جهة الاختلاف في القوانين المدنيّة ، أو للاختلاف بين الشرائع ، فهو من أتباع شريعة ونحن من أتباع شريعة أُخرى ، أو من جهة الاختلاف في المذاهب ، فأحدهما شافعيّ والآخر إماميّ ، أو من جهة اختلاف المقلّدين ، فهو مقلّد لمجتهد ونحن لمجتهد آخر . إذن فهل يوجد ميزان نحكم على طبقه بأنّ الأصل اتّفاق القانونين ؟

إذن فالصحّة عند الحامل هي المعتبرة ، وهي قد تتوقّف على أصل واحد ، وهو أصالة الصحّة عند الفاعل ، وهي من الأُمور القانونيّة ، وقد تتوقّف أحياناً على أصلين : أصالة الصحّة عند الفاعل ، وأصالة عدم التخالف بين القانونين.

واعتقد بعض بأنّ أصالة الصحّة أصل برأسه ولو بالجملة في مقابل أصالة الفساد ، واستدلّوا له بوجوه ، وهي كافية في دلالتها على أصالة الصحّة ، ولو في بعض أقسامه ، ولا داعي لكون الدليل أخصّ من المدّعى ؛ إذ يكفي وجود أصالة الصحّة بالجملة بذلك الدليل الأخصّ.

الوجه الأوّل: ما ادّعاه المحقّق الثاني ﷺ في مورد خاصّ ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ ، ويمكن أن يستدلّ بـ ﴿**تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ**﴾(١).

والاستدلال بآية ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ متوقّف على مقدّمتين :

المقدّمة الأُولى: إنّ على المسلمين أن يحترموا ويرتّبوا الأثر على العقود الصادرة من متعاقدين ، فعلى كلّ شخص أن يرتّب آثار ذلك العقد الصادر من شخصين ، ولا يختصّ ترتيب أثره على المتعاقدين ، ولفظ (العقود) عامّ يشمل كلّ عقد ، سواء صدر من المسلمين أو غير المسلمين ، فعلى الجميع ترتيب الأثر عليه ، ولا يختصّ ترتيب الأثر واحترام الأثر بالمتعاقدين.

وهنا احتمالان للعقد : أحدهما أنّ العقد بمعنى الارتباط بين إلتزامين ، والثاني : بمعنى العهد ، أي الالتزام الذي ربطه بنفسه . إذن فقد أُخذ ولوحظ ارتباط ما في حقيقة العقد ، ولكن هذا الارتباط إمّا أن يربطه بنفسه ، أو أنّه يربطه بالتزام آخر وفي مبحث المكاسب تعرّضنا لهذا الموضوع ، وأنّ هناك احتمالين للعقد ، وذهب المشهور إلى أنّ العقد ارتباط بين التزامين في مقابل الإيقاعات.

ولكن ذكرنا أنّ المراد منه العهد ، بمعنى ارتباط الالتزام بنفسه ، وجعله لازماً على

---

(١) النساء ٤ : ٢٩.

نفسه ، كما تدلّ عليه بعض الروايات ، بأنّ العقد بمعنى العهد ، أي ما اعتبرته لازماً على ذمّتك ، فقوله : ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ فإنّ الوفاء بمعنى الإكمال ، أي أكمل العمل الجوانحيّ وأتمّه ؛ إذ أنّ الأعمال الجوانحيّة لها امتداد بحسب اعتبار العقلاء ، ومظهرها هو العمل الخارجيّ ، أي ترتيب الآثار الخارجيّة ، فالوفاء هو إتمام العمل ، أي كلّ التزام صدر منك وأعطيته وأوجدته فأكمله ، أي جرّه من مرحلة الذهن للخارج ، فهو مرتبط بالعاقد أو المتعاقدين ، وبهذه الصورة يخرج عن موضوع بحثنا ؛ إذ أنّ بحثنا حول ترتيب الآخرين للآثار لا على من التزم بالعقد على نفسه ولزوم إظهاره في الخارج لا ربط له بالآخرين .

فهذه المقدّمة الأُولى تعني ترتيب الآخرين للآثار ، لا أنّها تعني أوفوا بعقودكم بحيث يجب على كلّ أحد الوفاء بعهده ، فتكون الألف واللام في قوله : ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ للإضافة كما في قوله تعالى : ﴿فَإِنَّ الْجَنَّةَ هِيَ الْمَأْوَىٰ﴾[1] أي مأواكم ، فمعنى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ أي بعقودكم ، أي أتمّوها عمليّاً ، فلا ترتبط بعالم الآخرين . إذن فهذه المقدّمة ممنوعة كما توضّح .

المقدّمة الثانية : جواز التمسّك بالعامّ في الشبهات المصداقيّة للمخصّص ؛ لأنّ الشكّ في صحّته من جهة أنّ العقد مستجمع للشرائط الوجوديّة والعدميّة أم لا ، ليكون المقيّد أو المخصّص لهذا العنوان موجوداً أم لا ؟ فلا بدّ أن نقول بجواز التمسّك بالعامّ في الشبهات المصداقيّة للمخصّص ، كما التزم به الفقهاء ، كما يظهر من العناوين .

وهذه المقدّمة ممنوعة وغير تامّة .

إضافة إلى أنّ عنوان المخصّص يمكن أن يثبت بأصل كالاستصحاب ، وهو يقتضي الفساد .

---

(١) النازعات ٤٩ : ٤١ .

الوجه الثاني : الإجماع القوليّ كما ادّعاه الشيخ ، وأنّ من لاحظ كلام الفقهاء يرى بأنّ أصالة الصحّة من الأمور المتسالمة عندهم بالجملة ، ولذا في مقام تنازع المتعاقدين بأن قال أحدهما بصحّة العقد والآخر بفساده ، حكموا بالصحّة ، وهذا ما ادّعاه الشيخ الأنصاريّ ﷺ (أمّا القوليّ فهو مستفاد من تتبّع كلام الفقهاء في موارد كثيرة ....) .

ولكن مَن هم الفقهاء الذن نتّبع كلامهم ولم يذكرهم الشيخ ؟

ويعترض أيضاً على هذا الإجماع من جهتين :

أوّلاً : لم نحصل مثل هذا الإجماع من كلامهم ، ويذهب النراقيّ ﷺ في العوائد إلى عدم وجود الاتّفاق على أصالة الصحّة . نعم ، حكموا بالصحّة في موارد خاصّة لأدلّة مخصوصة ، والشيخ بنفسه ينقل كلاماً للمحقّق الثاني ﷺ في كتاب الإجارة يدلّ على أنّ أصل الصحّة ليس أصلاً بنفسه ،كما أنّ الشيخ ينقل عن بعضهم أنّهم استندوا في أصل الصحّة للغلبة ، أو بظاهر حال المسلم . إذن فهناك شواهد على خلاف الإجماع ، بالإضافة إلى أنّ هذا الإجماع لا يفيدنا لأنّه مختصّ بالصحّة عند الفاعل ، وما نبحثه هو الصحّة عند الحامل ، وقد صرّح الشيخ بذلك ، وأنّ كلام الفقهاء يدلّ على الصحّة عند الفاعل لا الحامل . نعم ، الصحّة عند الفاعل مقدّمة للصحّة عند الحامل .

ثانياً : إنّ أساس حجّيّة الإجماع هو أنّه يوجب الاطمئنان من جهة تجمّع الاحتمالات وتراكمها في المورد الواحد ، فالفقهاء بالرغم من اختلاف مسالكهم وآرائهم ومبانيهم قد نراهم يتّفقون على حكم واحد ، مع اختلافهم في طرقهم ، فبعضهم يعتمد على الأخبار ، وبعضهم على الاستنباط ، وبعضهم يعتمد الأخبار الكوفيّة ، وبعضهم البصريّة ، وبعضهم القمّيّة ، وبعضهم البغداديّة ،كما يلاحظ ذلك في كتاب النجاشيّ ، وأنّ طرق أخبارنا مختلفة أيضاً ، فإذا رأينا اتّفاقهم وإجماعهم على حكم فيبعد احتمال الاشتباه عندهم كلّهم ، ومنه يطمئنّ بصحّة الحكم ،

فالإجماع بنفسه ليس معتمداً، وإنّما الاعتماد على الاطمئنان من خلاله بصدور الحكم من الإمام عليه السلام ووصل من صدر لصدر، حتّى وصل إلينا دون أن يذكر نصّ الإمام عليه السلام في الكتب، ولكن هل نطمئنّ بذلك في صدور حمل فعل الغير على الصحّة من الإمام عليه السلام ولو كان الفعل من غير المسلمين، ولولا هذا الاطمئنان فلا أثر للإجماع بنفسه ولا أقلّ من الاطمئنان بأنّ هذه الفتوى نقلت من صدر لصدر من الإمام عليه السلام ولكن لا يحصل لنا مثل هذا الاطمئنان في مجال أصالة الصحّة، بل الملاحظ أنّهم كانوا يستدلّون عليها بمثل ﴿**وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْناً**﴾[1] و«لا تظنّ بأخيك...»[2] وغيرها. إذن فإجماعهم مدركيّ، ومداركهم مخدوشة، فكيف يحصل لنا الاطمئنان من باب تجمّع الاحتمالات؟

الوجه الثالث: إنّ عمل الناس إمّا يعبّر عنه بسيرة المسلمين، أو بناء العقلاء، وسيرة المسلمين وبناء العقلاء جاريان على الحكم بصحّة كلّ عمل يصدر من أي شخص متّبع لأي قانون مع احتمال صحّته عندنا.

ولكن لا يمكن الجمع بين السيرة والبناء، فهناك فرق بينهما من ناحية الكاشف والمنكشف وشرط الكشف.

أمّا اختلافهما في الكاشف

فالسيرة عبارة عن التزام جماعة باتّباع قوانين معيّنة ومقنّن معيّن، بحيث تمتاز بذلك عن غيرها من الجماعات الأُخرى، فالجماعة الملتزمة باتّباع شخص معيّن هو المشرّع لها، لو امتازت بأعمال وتروك عمليّاً فهذه السيرة العمليّة منهم دليل على وجود أحكام تأسيسيّة صدرت لهم من قِبل مشرّعهم ميّزتهم عن غيرهم

---

(١) البقرة ٢: ٨٣.

(٢) في الحديث: «**وَلَا تَظُنَّنَّ بِكَلِمَةٍ خَرَجَتْ مِنْ أَخِيكَ سُوءاً وَأَنْتَ تَجِدُ لَهَا فِي الْخَيْرِ مَحْمِلاً**» بحار الأنوار: ٧١: ١٨٧، الحديث ٧ و: ٧٢: ١٩٧ و ١٩٨ و ١٨٨.

من حيث العمل ، فالمسلمون لو التزموا عمليّاً بالصوم في شهر رمضان فهذا دليل على كون نبيّ المسلمين قد شرّع لهم ذلك .

وأمّا بناء العقلاء فهو عبارة عن التزام جميع العقلاء باختلاف مللهم ونِحلهم على اتّباع هذا العمل .

وأمّا اختلافهما في المنكشف

فسيرة المتشرّعة تدلّ على حكم تأسيسيّ ، أي أنّها تدلّ على وجود حكم لم يوجد عند العقلاء قد وضعه المشرّع ، وأمّا بناء العقلاء فيدلّ على وجود حكم إمضائيّ ، حيث إنّ بناء العقلاء على الأخذ بالصحّة في الأعمال ، وإهمال الفساد ، وكان هذا البناء العقلائيّ بمرأى من النبيّ ﷺ والأئمّة عليهم السلام ومسمع دون ردع له ، فمن عدم الردع نكشف إمضاء الشارع ، فالأحكام هنا إمضائيّة .

أمّا اختلافهما في شرط الكشف

فإنّ الشرط لبناء العقلاء هو عدم الردع .

أمّا السيرة فلا معنى لعدم الردع فيها ، بل شرطها تلقّي هذا العمل من المشرّع .

إذن فلا جامع بين سيرة المسلمين وبناء العقلاء ، فهناك بعض الموارد يستدلّ عليها بالسيرة ، وبعضها ببناء العقلاء ، ونحن نستدلّ في هذا الموضوع ببناء العقلاء .

إذن فبناء العقلاء جارٍ على حمل كلّ عمل صادر من أي شخص أنّه ملتزم بقانونه وشرعه ، ويمشي على ضوئه ، وأنّ قانونه موافق لقانوننا .

ولكن البحث يقع حول علّة هذا البناء وأُسسه .

يمكن أن يعلّل هذا البناء بجهتين : جهة إدراكيّة ، وجهة اجتماعيّة .

أمّا الجهة الإدراكيّة ، فهي جهة (الغلبة) ، أي أنّ البناء على الصحّة في أعمال الأفراد أمر غالب في الواقع الخارجيّ ، وهذه الغلبة هي التي دعتنا إلى الأخذ ببناء العقلاء على العمل بأصالة الصحّة .

أمّا الجهة الاجتماعيّة ، بأنّ العقلاء لو لم يبنوا على الصحّة للزم اختلال النظام ، والهرج والمرج . إذن فالحمل على الصحّة (ضرورة اجتماعيّة) ، أو أنّ الحمل على الصحّة عند العقلاء لأجل (الرفاهيّة الاجتماعيّة) ، فهو قانون تسهيليّ عقلائيّ يؤخذ به لأجل توفير الرفاهيّة والتسهيل على الناس ولو لم يترتّب اختلال نظام من عدمه ، أمّا منشأ هذا القانون ، وكيف توسّع وانتشر في الشعوب ، فهل إنّ رئيس أمّة وضع لأُمّته هذا القانون رعاية لرفاهيّتهم وتسهيلاً لهم ، أو لأجل أنّه ضرورة اجتماعيّة ، وسائر الشعوب اتّبعوهم في ذلك ، أو أنّ منشأ هذا القانون أمر آخر ، ولسنا في صدد البحث عنه .

أمّا ما ذكر في الجهة الإدراكيّة من الغلبة ، ولكن هل يحصل اطمئنان بأنّ عمل الغير مشتمل على جميع الشروط والأجزاء القانونيّة المعتبرة عندنا أم لا ؟

فنقول بأنّ أصالة الصحّة عند الحامل متوقّفة على مقدّمتين :

١ ـ أصالة الصحّة عند الفاعل .

٢ ـ التطابق بين القانون المتّبع عند الفاعل والمتّبع عند الحامل .

أمّا أصالة الصحّة عند الفاعل فما يقابلها هو جهل الفاعل بقانونه ، أو مخالفته تعمّداً لقانونه لأجل مصالح وأغراض شخصيّة ، وقد ذكرنا بأنّ بناء العقلاء جارٍ على أنّ مَن التزم بقانون وشرع ، مدوّن أو غير مدوّن ، كالعرف ، وكان هناك عمل يسبّب أثراً قانونيّاً ، وعمل به الشخص ، فلا يعتنى بكونه جاهلاً أو غافلاً أو متعمّداً لمخالفة قانونه ، وبما أنّ محور كلامنا الجهة الإدراكيّة فلا بدّ من ملاحظة حساب الاحتمالات ، فهل نطمئنّ على أساس حساب الاحتمالات بفقدان احتمالات الجهل بالقانون ، أو الغفلة في مقام التطبيق ، أو المخالفة العمديّة للقانون .

وعلى تقدير الاطمئنان بفقدانها وعدمها على أساس حساب الاحتمالات فيلزم ملاحظة المقدّمة الثانية ، أي التطابق بين قانوني الحامل والفاعل ، ولكن احتمال

التطابق بين القانونين ضعيف جدّاً ، مع ملاحظة اختلاف القوانين والمبادئ ، وأنّ كلّ أُمّة تلتزم بمبدئها وقانونها ، فلو أُضيف إليها احتمالات فقدان أصالة الصحّة عند الفاعل فحينئذٍ تكون الصحّة موهومة ، فإنّ النتيجة تتبع أخسّ المقدّمتين .

إذن فالجهة الإدراكيّة ، أي الاطمئنان ، ليست قطعيّة ، بل حتّى الظنّ لا يحصل ؛ لأنّ الاحتمالات الإدراكيّة قليلة وضعيفة . إذن فلا يصحّ القول بأنّ العقلاء يبنون على صحّة عمل الغير مطلقاً الصادر من أهل أيّ ملّة أو نِحلة ، من حيث التصديق الإداركيّ .

أمّا من حيث الجهة الاجتماعيّة أو المصالح الاجتماعيّة ، وأنّ العمل بأصالة الصحّة له دوره الكبير في التسهيل للمجتمع ؛ إذ إنّه لو لم يلتزم بأصالة الصحّة فسوف يؤدّي ذلك لاختلاف النظام الاجتماعيّ ، كما ذكر ذلك الشيخ (لزم اختلال نظام المعاد والمعاش) .

ورواية حفص بن غياث ضعيفة السند كما سيأتي التعرّض لها في قاعدة اليد ، وأنّ أكثر الأُمور يتوهّم توقّف صحّتها على أصالة الصحّة ، أمثال زواج شخص ، أو طلاق امرأة ، أو شراء بيت ، فلو أنكرنا توقّفها على أصالة الصحّة فتفقد أصالة الصحّة فاعليّتها ودورها .

ويذهب السيّد الخوئيّ ﷺ إلى أنّ لزوم اختلال النظام أخصّ من المدّعى ؛ إذ أنّه لا يتأتّى في المعاملات بالمعنى الأعمّ ، فيمكن للإنسان أن يصلّي في صلاة الجماعة صلاة ثانية دون اختلال نظام .

وهذا صحيح ، فإنّ هناك قواعد أُخرى تقتضي الصحّة في موارد الشبهة الموضوعيّة للصحّة والفساد ، وتلك القواعد بمجموعها وافية لرفع اختلال النظام ، وبذلك يرتفع إشكال الشيخ ، ولا حاجة لتفسيرها بأصالة الصحّة .

أمّا بناء العقلاء على العمل بأصالة الصحّة ـ كما يقول به البعض ـ وأنّه كان أمام

أنظار الأئمّة عليهم السلام ولم يردعوا عنه ، وهذا ما يدلّ على إمضاء هذا الأصل واتّباعه .

فإنّ عهدة إثباتها على مدّعيها ، فهل يصحّ ما ذكروه من أنّ عدم العمل به كان يلزم منه اختلال النظام ، أو أنّه قانون تسهيليّ ، وهل كان بمثل هذا القانون وجود في العصور السابقة ، وهذا ما لا نعلم به ؛ إذ لم نطّلع كثيراً على قوانين الأُمم السابقة ، وما نقل من القوانين ، أمثال قوانين اليونان والآشوريّين وأمثالهم ، فهي قوانين محدودة لا تشتمل على ما ذكر ، مع أنّ الشريعة الإسلاميّة أكمل الشرائع ، وخاصّة على رأي الإماميّة ، حيث تكاملت فيها الشريعة الإسلاميّة خلال ٢٧٠ عاماً إلى زمان الغَيبة الكبرى لم يرد قول صريح يصرّح بهذا القانون . إذن فكيف وجد مثل هذا القانون الذي لم يرد قول صريح يصرّح به ؟

وهناك قوانين أُخرى تنتج نتيجة أصالة الصحّة ، علينا دراستها لنرى هل أنّ الحكم فيها كان بلحاظ أصالة الصحّة أم لا ؟

وقبل دراسة هذه القوانين يلزم الإشارة لجهتين :

الأُولى : يلزم أن نفرض بأنّ الأفراد عالمين بموازين أعمالهم ، والقوانين الشرعيّة المتحكّمة فيها ، وأنّهم يعملون على طبقها ، فالملاحظ أنّ الكثير من الأفراد الذين يبنون على ترتيب آثار الصحّة على معاملاتهم وعقودهم وإيقاعاتهم يغفلون عن احتمالات الخلاف في أذهانهم ، فلا بدّ أن يكون هؤلاء عارفين بالموازين الفقهيّة لشروط العقود والإيقاعات ، وأن يكثر ابتلاؤهم بأمثالها ، وأمّا لو لم يكونوا عالمين بها ، أو لم تكن المسألة محلاً لابتلائهم ، فإنّ الدائرة سوف تتحدّد وتتضيّق أكثر .

الثانية : الوثوق بقبول أقوالهم ، بأن يحصل الوثوق بأعمالهم وأقوالهم ، فلو أخبروا بشيء يقبل قولهم لأجل الوثوق .

وبذلك تكون الموارد التي تدخل في البحث موارد محدودة ، ويمكن إسناد الصحّة فيها لقوانين أُخرى هي :

١ ـ قاعدة الفراغ فيما إذا شككت في صحّة عمل الغير بعد صدوره منه، فمقتضى إطلاق صحيحة محمّد بن مسلم: «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ**»[1] هو الحكم بالصحّة، ولا توجد قرينة على اختصاصها بعمل النفس، كما ذكرناه في محلّه، فتشمل هذه الرواية عملها الغير، فلو تنازع المتعاقدان بعد صدور العقل في صحّة العقد وفساده فبحكم قاعدة الفراغ نحكم بصحّته.

٢ ـ قاعدة (من ملك شيئاً ملك الإقرار به)[2] يعني لو تسلّط الإنسان على عمل فيمكنه الإقرار بذلك العمل، وهو يشمل ما لو كان الشخص أصيلاً بالنسبة للعمل، أو له ولاية عليه، كما لو اعترف للصبيّ أو له وكالة عليه، فالعبرة بالقدرة على العمل والسلطنة عليه، وهو المراد من قوله: «مَن ملك»، بل إنّ بعضهم ذهب إلى أنّ مَن كان يملك شيئاً سابقاً فإنّه يملك الإقرار به، وإن خرج فعلاً عنه. إذن فكما أنّ المالك بهذا المعنى ـ أي المتسلّط على شيء ـ يسمع كلامه في أصل العمل، كذلك يسمع كلامه في صحّته كما يسمع في أنّه صدر منه أم لا.

٣ ـ قانون اليد، فإنّ السلطنة أو اليد الخارجيّة كاشفة عن نوع من سلطنة اعتباريّة للشخص، فلو شككنا أنّ بيعه صحيح أم لا، فاليد تحكم بصحّته، وأنّ ما بيده الذي باعه هو ملكه، فاليد تثبت الملكيّة، أمّا لو علمنا، أو قامت البيّنة، على عدم ملكيّته للعين، فاليد حينئذٍ تدلّ على ملكيّته للمنفعة، أمّا لو علمنا أو قامت البيّنة بعدم ملكيّته للمنفعة، فاليد تبقى على تأثيرها، وأنّه مالك للانتفاع، أمّا لو علمنا بأنّه غير مالك للانتفاع أيضاً فبقاعدة اليد نحكم بأنّه ذو حقّ على المال كحقّ التحجير مثلاً. إذن فقاعدة اليد تدلّ على أُمور عديدة، بل لو راجعنا رسالة اليد للشيخ

(١) وسائل الشيعة: ٨: ٢٣٧ و ٢٣٨، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

(٢) انظر: حاشية المكاسب لليزدي: ٢: ٩٣، وحاشية المكاسب للأصفهانيّ: ١: ٢١٠.

الأصفهانيّ لانكشف لنا سعة هذه القاعدة، حيث تدلّ اليد على الزوجيّة ـ مثلاً ـ فلو رأينا معه امرأة في داره فهذا يدلّ على أنّها زوجة له؛ لأنّ كونها في داره دليل على تسلّطه عليها، وكذلك اليد على الطفل دليل على البنوّة. إذن فتدلّ اليد على الصحّة في كثير من الموارد، ولا حاجة معها للتمسّك بأصالة الصحّة.

٤ ـ قانون سوق المسلمين، أو أرض الإسلام، فإنّها تدلّ على وقوع التذكية على الحيوان المذبوح، وأنّه ذبح بطريقة شرعيّة، ولاحاجة معها للتمسّك بأصالة الصحّة.

٥ ـ قانون (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**)، فإنّه يدلّ على صحّة العمل واقعاً، وقلنا بعدم اختصاصها بباب الصلاة، بل تشمل كلّ عمل يشتمل على الفرائض والسنن[١] وعدِم اختصاصها بالناسي، بل تشمل مطلق العذر، وهذا القانون يعني أنّ ارتباط الجزء أو الشرط بالعمل المركّب بصورة مطلقة منحصر في الفريضة، فالإخلال بالفريضة عمداً أو سهواً هو الموجب لبطلان العمل واقعاً، أمّا لو كان الجزء أو الشرط سنّة، فإنّ الإخلال به سهواً غير مبطل للعمل، بل إنّ عمله صحيح واقعاً لا ظاهراً على وفق هذه القاعدة، بل إنّها تشمل صورة العمد أيضاً، فلو كان المأموم ـ مثلاً ـ لا يأتي بالسورة اجتهاداً أو تقليداً خلافاً لإمامه، فنحكم بصحّة صلاته واقعاً[٢].

---

(١) مع تفسير الفريضة بما ذكر في القرآن الكريم، والسنّة ما لم يذكر فيها وإن كان واجباً، ولكن شرّعه الرسول صلى الله عليه وآله، والمفروض أنّ الكثير من الواجبات تشتمل على فرائض وسنن، فإنّ بعض أجزائها وشروطها فرائض ممّا ذكر في الكتاب الكريم، وبعضها سنن شرّعها الرسول صلى الله عليه وآله.

(٢) توضيح: وذلك لأنّ ارتباط السنن بالعمل المركّب مقيّد ومختصّ بصورة العمد، ولا يشمل حالة العذرْ، سواء عن جهل أو نسيان أو اجتهاد أو تقليد صحيح لذلك فإنّها كلّها أعذارْ لو ترك السنّة لم يبطل عمله فيما لو كان مشتملاً على الفرائض. نعم، لو تركها عمداً بطل عمله، وأمّا ارتباط الفرائض بالعمل المركّب مطلق، يشمل حتّى صورة العذر، فلو تركه عذراً أو عمداً يبطل العمل أساساً.

إذن فهذا القانون يشمل حتّى بعض صور العلم بالإخلال فضلاً عن الجهل به .

٦ ـ قانون الالزام « **أَلْزِمُوهُمْ بِمَا أَلْزَمُوا بِهِ أَنْفُسَهُمْ** »(١) ، وهو ما نسمّيه بـ(قانون احترام القوانين المدنيّة والشخصيّة) ، ونعني بالمدنيّة أمثال العقود والإيقاعات ، وبالشخصيّة أمثال باب النكاح والإرث والنسب ، فلو كان العمل برأي العامل به صحيحاً على طبق دينه أو مذهبه ، فنحن نعتبره صحيحاً ، ونرتّب عليه آثار الصحّة أيضاً لقاعدة الالزام ، سواء كان الاختلاف في المذاهب أو الأديان ، وهذا قانون عامّ لا يختصّ بالدين الإسلاميّ ، فلو عقدوا معاملة فإنّ غيرهم يرتّبون الأثر عليها ، ولو أنّها غير مشتملة على الشروط القانونيّة المعتبرة عند الغير ، فمثلاً : لو طلّق الشخص زوجته بطلاق مشتمل على الشروط المعتبرة في مذهبه أو دينه ، ولكنّه فاقد للشروط في مذهبنا ، فلا إشكال في جواز التزوّج بهذه المطلّقة ، وكذلك نرتّب جميع الآثار المترتّبة على بيعه أو معاملاته ، فيما لو التزم بأحكام شريعته فيها ، وبعض الروايات تشير لهذه القاعدة ،كرواية محمّد بن مسلم : « **تَجُوزُ عَلىٰ أَهْلِ كُلِّ ذَوِي دِينٍ مَا يَسْتَحِلُّونَ** »(٢) ، ويجوز بمعنى ترتيب آثار الصحّة وإن لم تكن صحيحة عندنا .

وهناك روايات في باب التعقيب تدلّ على جواز الأخذ به ، فيما لو كان الوارث شيعيّاً لا يقول بجوازه ، وكذلك هناك روايات في باب نكاح المطلّقة على غير السنّة ، أو الإرث بسبب أو نسب فاسد ، كما في باب المجوس ،وكذلك ما لو باع الذمّيّ خمراً أو خنزيراً جاز للمسلم أخذ هذا المال منه قرضاً ، أو أخذ الجزية منهم من

(١) وسائل الشيعة : ٢٦ : ١٥٨ ، الباب ٤ من أبواب ميراث الإخوة والأجداد ، الحديث ٥ و : ٣٢٠ ، الباب ٣ من أبواب ميراث المجوس ، الحديث ٢ .

(٢) وسائل الشيعة : ٢٦ : ١٥٨ ، الباب ٤ من أبواب ميراث الإخوة والأجداد ، الحديث ٤ و : ٣١٩ ، الباب ٣ من أبواب ميراث المجوس ، الحديث ١ و ٢ .

هذه الأموال . إذن فتنفد في حقّنا بعض أعمالهم التي يلتزمون فيها بشريعتهم .

إذن فهذه القاعدة تصحّح بعض الأعمال ، وهي نافذة حتّى مع العلم ببطلان العمل على طبق مذهبنا .

٧ ـ قاعدة عدم سماع الإنكار بعد الإقرار والاعتراف ، كما لو أقرّ بصحّة البيع ثمّ أنكره ، وبيانها في محلّه .

٨ ـ قاعدة مستفادة من مرسلة يونس ، وهي العمل بظاهر الحال ، عن أبي عبدالله عليه‌السلام : « **خَمْسَةُ أَشْيَاءَ يَجِبُ عَلَى النَّاسِ أَنْ يَأْخُذُوا فِيهَا بِظَاهِرِ الْحالِ : الْوِلَايَاتُ ، وَالتَّنَاكُحُ ، وَالْمَوَارِيثُ ، وَالذَّبَائِحُ ، وَالشَّهَادَاتُ . . .** »[١] .

٩ ـ قاعدة أصالة الصحّة عند الفاعل ، وأنّ الملتزم بقانون يلزم علينا أن نبني على أنّه عمل طبق قانونه ، سواء كان القانون مدوّناً أم لا ، ولا يعتنى باحتمال الجهل أو الغفلة أو النسيان ، وهو إنّما يفيد فيما لو علمنا بأنّ قانونه مطابق للقانون عندنا .

١٠ ـ قاعدة عدم جواز ردّ حكم الحاكم ما لم يقطع بقطع معتبر بفساده ، كما لو خالف حكمه الإجماع المسلّم به ، أو الروايات المتواترة .

١١ ـ قاعدة الائتمان ، وعدم اتّهام المؤتمن كالوكيل ، على كلام يذكر في محلّه في ملحقات قاعدة اليد .

هذا مع جريان الاستصحاب في بعض المجالات حيث يفيد الصحّة ، كما في استصحاب الملكيّة أو عدم الحجر ، وكون الملك طلقاً في العوضين ، أو أنّ المرأة خليّة ، وغير ذلك .

فمع هذه القواعد الكثيرة فكيف يلزم اختلال النظام من عدم جعل أصالة الصحّة كما ادّعاه الشيخ وغيره ؟

---

(١) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٢٨٩ و ٢٩٠ ، الباب ٢٢ من أبواب كيفيّة الحكم ، الحديث ١ .

ونتيجة البحث هنا: إنّ ما يمكن الالتزام به هو أصالة الصحّة عند الفاعل استناداً لقانون عامّ، وهو أنّ الملتزم بقانون أو عادة أو عرف في جميع أفعاله نحكم بأنّ عمله مطابق لقانونه، ونحكم بصحّة عمله على طبق قانونه، ولا يعتنى باحتمال الغفلة.

وهنا قد تكون الصحّة عند الفاعل، والتي أحرزناها بأصالة الصحّة موضوعاً لترتيب الآثار عند الحامل أيضاً، سواء قطع بفساد قانون الفاعل في رأي الحامل أم لا، فإنّه أحياناً يمكن للحامل ترتيب آثار الصحّة على فعل الفاعل، حتّى لو قطع الحامل ببطلان عمله على ضوء رأي الحامل؛ لبطلان قانون الفاعل عنده كما في موارد قاعدة الالزام، ومعه فلا نحتاج إلى استكشاف الصحّة الواقعيّة.

وأمّا لو كان الفاعل والحامل من مذهب واحد، فتارة تكون الجهة التي أخلّ بها الفاعل غير مضرّة عند الحامل، ولا تؤدّي للإخلال بالعمل، بل يحكم بالصحّة حتّى لو أخلّ بها الفاعل، فهنا نحكم بصحّة عمله حتّى لو قطعنا بإخلال الحامل بها، كما في موارد (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**)، كما لو قطعنا بأنّ الفاعل إماميّ، وأخلّ بسنّة كالترتيب في الوضوء، فابتدأ من مسح الرجلين لا من غسل الوجه؛ لعدم اعتقاده بالترتيب اجتهاداً أو تقليداً، واعتبرنا الترتيب من السنن لا الفرائض، فهنا يمكن الحكم بصحّة عمله اتّباعاً لقاعدة (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**).

وأمّا في غير هذين الموردين، كما لو كان إماميّاً وأخلّ بعمله بنحو لو قطعنا بالإخلال لحكمنا بفساد عمله، وعدم ترتيب الأثر عليه، كما لو أخلّ بالفريضة أو بالسنّة، وكان عمله مجموعة سنن فحسب لا فريضة فيها، فهنا تجري أصالة الصحّة عند الفاعل؛ لأنّه عمل على طبق رأيه واعتقاده، ولكن هل نحكم بالصحّة عند الحامل أم لا؟

فلو كان العمل قد صدر منه في الماضي، وقد حدث الشكّ بعد العمل، فيدخل

في قاعدة الفراغ «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ**»[1]، وأمّا لو لم يكن العمل في الماضي، ولم يكن الشكّ بعد العمل، فهنا لا يوجد أصل يثبت اتّحاد المعتقد وطريق تصميمه من خلال إدخال الشخص في الجاهل القاصر، فيدخل عمله في قاعدة أصالة الصحّة في عمل النفس، فيصحّ عمله.

(١) وسائل الشيعة: ٨: ٢٣٧ و ٢٣٨، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

المبحث الثاني

بعد أن بنينا على جريان أصالة الصحّة في الجملة يقع البحث في جهتين:

الجهة الأُولى

إذا شككنا في الجهات الإدراكيّة في العمل الصادر من الفاعل، بأن شككنا أنّه عالم بالقانون الذي يلتزم به أم أنّه جاهل به.

وهنا صور:

الصورة الأُولى:

أن نعلم بأنّه عالم بقانونه كما في المقلّد، أو بتفسير قانونه كما في المجتهد، ومع ذلك نشكّ في صحّة عمله، فإذا أحرزنا علمه بقانونه فالشكّ في صحّة عمله إنّما ينشأ من إخلاله بما علمه، أمّا غفلة أو نسياناً أو تعمّداً؛ لأنّ مورد الكلام أصالة الصحّة عند الفاعل، فبناء العقلاء جارٍ هنا على إلغاء هذه الاحتمالات، فلو بنى على احترام قانونه فلا يعتنى باحتمال غفلته أو تعمّده بالترك، والمفروض أنّ أصالة الصحّة عند الفاعل من الأُصول العقلائيّة.

الصورة الثانية:

أن نحرز جهله بالقانون الذي يحترمه، وهنا تارة يكون جهله مركّباً، وأُخرى بسيطاً، أي شاكّاً متردّداً.

فإذا كان جهله مركّباً فتارة يعتقد بخلاف قانونه، كما لو اعتقد ببطلان الإتيان بالسورة مع أنّ قانونه يقتضي لزوم الإتيان بها، ولكن جهله المركّب يقتضي ويفرض

عليه الإتيان بالخلاف، فهنا لا يمكن إجراء أصالة الصحّة عند الفاعل؛ لأنّ بناء العقلاء جارٍ على عدم الاعتناء بمخالفة اعتقادة وقطعه غفلة أو سهواً.

وأمّا لو كان جهله المركّب بصورة لا يقتضي ولا يفرض عليه ذلك، كما لو كانت السورة جزءاً بحسب قانونه، ولكنّه يعتقد بعدم جزئيّتها بمعنى أنّه يعتقد أنّ الإتيان بالسورة وعدمها سيّان لا أنّه يعتقد مانعيّة السورة كالحالة الأُولى، أو أنّه جاهل بسيط وشاكّ بأنّ السورة جزء أم لا، فهنا اعتقاده لا يفرض عليه ولا يقتضي ترك السورة، فهل يمكن القول بأنّ بناء العقلاء يجري على صحّة عمله وذلك لإمكان إتيانه بالسورة اتّفاقاً.

ولكن بناء العقلاء ـ وهو الأساس لجريان أصالة الصحّة عند الفاعل ـ غير ثابت في مجال هذا الجهل المركّب أو البسيط. نعم، ربّما يمكن القول بأنّ قاعدة «**كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ**» إذا قلنا بشمولها لأصالة الصحّة عند الحامل، وبما أنّ أصالة الصحّة عند الحامل متوقّفة على أصالة الصحّة عند الفاعل، فتشمل الفاعل بالتّبع، كما مرّ توضيحه في قاعدة الفراغ.

أمّا لو شككنا أنّه جاهل بقانونه أم أنّه عالم، فالعقلاء هنا لا يعتنون باحتمال الجهل، بل يرون إتيانه بعمله حسب قانونه، فتجري أصالة الصحّة عند الفاعل لدى العقلاء.

الجهة الثانية

لو أحرزنا صحّة العمل عند الفاعل، فكيف نرتّب الأثر عليه؟ ومن أي طريق نحرز مطابقة اعتقاده مع الحامل؟

فأمّا أن تكون الصحّة عند الفاعل موضوعاً لترتّب الأثر عند الحامل، بوساطة عنوان ثانويّ، كقاعدة الإلزام، أو قاعدة (**لَا تَنْقُضُ السُّنَّةُ الْفَرِيضَةَ**)، وحتّى مع القطع

بإخلاله بالصحّة عند الحامل ، ومع ذلك فلا بدّ من ترتيبه آثار الصحّة ، ولا يحتاج إلى إحراز اتّحاد صحّته عند الفاعل والحامل .

أمّا لو لم يكن كذلك ، بل لو كان عمله صحيحاً عندنا بالعنوان الأوّليّ ، فنرتّب آثار الصحّة عليه ، وهذا له عدّة صور : فأمّا أن نحرز اتّحاد القانون عند الفاعل والحامل ، بأن كان كلاهما مقلّدين لمجتهد واحد ، فهنا يكفي جريان أصالة الصحّة عند الفاعل ؛ لأننا نحرز من خلالها عمله بقانونه ، وهو متّحد مع قانون الحامل .

وأمّا إذا شككنا أنّ قانونه متّحد مع قانون الحامل ، كما في الواجبات الكفائيّة ، وصلاة الجماعة ، كما لو عمل عملاً ونحن لا نعلم بخصوصيّات عمله ، ونحن نشكّ بأنّ ما يلتزم به ـ بناءً على أنّ التقليد بمعنى الالتزام ـ هل مطابق لما نلتزم به أم لا ؟ فهنا لا يوجد بناء العقلاء ، ولكن لا يبعد الالتزام بسيرة المسلمين ، حيث لا يعتنون باحتمال تعدّد قانون المأموم مع الإمام مثلاً ، فليس من المتعارف في سيرتهم أن يسأل المأمومون من الإمام عن توافق رأيه مع رأيهم في أحكام الجماعة .

أمّا لو قطعنا بتغاير القانونين في خصوص العمل الذي هو مورد للابتلاء ، فنأتي فيه نفس الصور التي ذكرناها في الجهة الأُولى .

فتارة يكون اعتقاد الفاعل مقتضياً وملزماً له للإتيان بالعمل الفاسد عندنا ، إلّا إذا تعمّد مخالفة اعتقاده ، أو جاء بما يخالف اعتقاده سهواً ونسياناً ، فهنا لا يمكن أن نقول بأنّ عمله صحيح عندنا .

وأمّا لو لم يكن اعتقاده مقتضياً وملزماً له على الإتيان بالعمل الفاسد عندنا ، كما لو كان مجتهده يحكم بعدم جزئيّة السورة ، وأنّها من المستحبّات ، ولكن مجتهدنا يحكم بجزئيّتها ، فهنا لو كان العمل قد صدر سابقاً فتشمله قاعدة « **كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضىٰ فَامْضِهِ كَمَا هُوَ** » ونحكم بصحّته ، ويجزي عمله ، ويلاحظ هذا كثيراً في الواجبات الكفائيّة والعقود والإيقاعات .

المبحث الثالث

بعد أن ذهبنا إلى اعتبار أصالة الصحّة في الجملة ، فهل هناك تفصيل في شروط العمل بها أم لا ؟

فالشروط قد تكون تأسيسيّة ، وقد تكون إمضائيّة .

فالشروط في المعاملات ـ مثلاً ـ بعضها عقلائيّة أمضاها الشارع ، فالماليّة في العوضين من الشروط العقلائيّة ، وقد عرّف المصباح المنير البيع (مبادلة مال بمال) ، وقد ذكروا أنّ معنى الماليّة ما كانت للشيء قيمة سوقيّة تبادليّة ، وهذا التعريف غير صحيح كما ذكرنا في بحث المكاسب ؛ لأنّ تعريف المصباح إنّما يرتبط بأصل اللغة ، وقبل وضع النقود كان لفظ البيع يطلق على مبادلة عرض بعرض ، وهذا أمر آخر غير البيع باصطلاحنا ، حيث كان الأمر كذلك في الأزمنة السابقة ، والمال في التعريف ليس المراد منه الماليّة باصطلاح الفقهاء ، أي ما له قيمة سوقيّة ، بل بمعنى المملوك ؛ لأنّ المال في أصل اللغة بمعنى ما تملكه من جميع الأشياء .

وعلى أيّ حال ، على تقدير كون الماليّة من شروط العوضين فهي شرط إمضائيّ ، وهناك شروط تأسيسيّة ، وهناك شروط من قسم آخر ، وهي تارة شروط ترجع لنفس العمل ، كما في اشتراط الإيجاب والقبول ، واعتبار الماضويّة في صيغة البيع ، وأُخرى شروط مرتبطة بفاعليّة الفاعل وأهليّته ، كاشتراط عدم الحجر من سفه وغيره ، وثالثة شروط مرتبطة بمورد العقد ، كاعتبار أن يكون ملك العوضين ملكاً طلقاً دون أن يتعلّق بهما وقف أو رهن .

فهنا هل تجري أصالة الصحّة عند الفاعل في هذه الشروط أم لا ؟

وفي هذا المجال توجد تفصيلات :

أمّا في مجال التقسيم الأوّل تقسيمها الشروط الإمضائيّة والتأسيسيّة التعبّديّة.

التفصيل الأوّل:

المحقّق الأصفهانيّ نسب للشيخ الأنصاريّ ﷺ القول بالتفصيل بينهما، فلو شككنا في الشروط الشرعيّة فتجري أصالة الصحّة، أمّا لو شككنا في الشروط العقلائيّة الإمضائيّة من حيث تحقّقها وعدمه فلا تجري، وبعضهم تبع المحقّق الأصفهانيّ في هذه النسبة للشيخ.

وقد أشكلنا على هذه النسبة في الدورة السابقة، وأنّ هذا التفصيل لا ينطبق مع عبارة الشيخ، فقد ذكر الشيخ في بداية الأمر الثالث: «أنّ هذا الأصل إنّما يثبت صحّة الفعل إذا وقع الشكّ في بعض الأُمور المعتبرة شرعاً في صحّته، بمعنى ترتّب الأثر المقصود منه عليه»[1]، فمن قوله: «المعتبرة شرعاً» توهّم أنّ ما يقابلها هي الأُمور المعتبرة عقلائيّاً، ولكن هذا غير صحيح؛ لأنّ مراده من المعتبرة شرعاً، أي سواء كانت إمضائيّة أو تأسيسيّة، ولا ينافي اعتبارها شرعاً كونها أمراً إمضائيّاً؛ إذ الإمضاء بنفسه يعني الاعتبار شرعاً، فكما أنّ التأسيسيّة شرعيّة، وكذلك الإمضائيّة شرعيّة أيضاً، فليست الإمضائيّة مقابلة للشرعيّة، بل أحد أقسامها، وكيف يعقل أن يقول الشيخ بعدم جريان أصالة الصحّة في الأُمور العقلائيّة، مع أنّه قائل بأنّ أصالة الصحّة من الأُمور العقلائيّة، فكيف يجريها في خصوص الأُمور الشرعيّة التعبّديّة ولا يجريها في الأُمور العقلائيّة مع الشكّ فيها، فإنّ جريانها في العقلائيّة أوْلى؟ إذن فالنسبة غير صحيحة، وعلى تقدير صحّتها فلا تتمّ على مذهبه.

إذن فلم يثبت هذا التفصيل.

---

(١) فرائد الأُصول: ٣: ٣٦١.

التفصيل الثاني:

وهو منسوب للمحقّق الثاني، وذهب إليه الشيخ النائينيّ والسيّد الخوئيّ ﵏[١] في مقابل الشيخ الأنصاريّ ﵀.

حيث فصّلوا بين الشكّ في شرائط نفس العمل وعدمها، فلو شككنا أنّ هذا العمل مشتمل على شروطه فقالوا بجريان أصالة الصحّة، أمّا لو شككنا في أهليّة الفاعل أو القابل فقالوا بعدم الجريان.

فلو شككنا أنّ البائع قاصر أم لا، أو أنّه محجور عليه أم لا، وأنّ أحد العوضين وقف أو مرهون أم لا، فلا تجري.

ولكن هؤلاء المفصّلين أنفسهم يختلفون، فالشيخ النائينيّ ﵀[٢] بما أنّ عمدة الدليل لديه على أصالة الصحّة هو الإجماع، وبما أنّه دليل لبّيّ، فيقتصر على القدر المتيقّن، ومورده الشكّ في شروط نفس العمل، وأمّا السيّد الخوئيّ ﵀ فدليله هو بناء العقلاء، وهو قاصر الشمول للشروط الأُخرى[٣].

والمشهور عدم التفصيل بين الشروط، وهو منسوب للشيخ.

وقد ذكرنا أنّ هذا التفصيل نسب للمحقّق الثاني، ولكن عبارته لا تخلو من إجمال، فهو يقول بجريان أصالة الصحّة في العقد بعد استكمال أركانه، ولم يتّضح مراده من استكمال أركانه.

وذهب السيّد الخوئيّ ﵀ إلى الشكّ في ثبوت بناء العقلاء في مثل ذلك، بل ثبت خلافه، فلو طلّق الشخص زوج آخر، مدّعياً الوكالة، والآخر أنكر التوكيل، فهنا لا يحكم بصحّة العقد، ولكن بناءً على شمول أصالة الصحّة لأهليّة الفاعل فلا بدّ

---

(١) أجود التقريرات: ٢: ٤٨٥.

(٢) فوائد الأُصول: ٤: ٦٥٤.

(٣) مصباح الفقاهة: ١: ٤٣٦.

من الحكم بالصحّة هنا ، وأمّا في الموارد التي نشكّ فيها بأهليّة الفاعل في السوق ، فالحكم بالصحّة لأجل قاعدة اليد لا لأصالة الصحّة ، فلا تكون دليلاً على رأي الشيخ .

واستشهد الشيخ لرأيه في التعميم أنّه لو أجرى الشخص معاملة وشككنا أنّه أجراها في زمان صغره أو بعد البلوغ ، فهنا يبنى على الصحّة ، وأنّه أجراها بعد البلوغ .

ولكن هذا الشاهد الذي ذكره الشيخ خارج عن مورد البحث ؛ لأنّ مورده أصالة الصحّة في عمل الغير لا في عمل النفس ، ومثاله في عمل النفس .

وأمّا دليل الشيخ النائينيّ ﷺ وهو الإجماع فقد ذكرنا أنّ الدليل على أصالة الصحّة عند الفاعل هو بناء العقلاء لا الإجماع ؛ إذ لا يوجد إجماع في المقام .

وأمّا ما ذهب إليه السيّد الخوئيّ ﷺ من إنكاره بناء العقلاء وتمثيله بعدم قبول مدّعي الوكالة ، فهذا غير صحيح :

أوّلاً : لأنّه لا يعلم أنّه في باب الوكالة يكون جريان أصالة الصحّة في فعل النفس ، أم في فعل الغير ؛ وذلك لأنّ العمل الصادر من الوكيل ربّما كان صادراً واقعاً من الموكّل ، بينما الوكيل آلة له ، فالطلاق في الحقيقة قد أوجده الزوج لا الوكيل ، فإذا شككنا هل أنّ الزوج طلّق أم لا ؟ فهو شكّ في الوجود لا في الصحّة ، والعجيب من السيّد الخوئيّ ﷺ أنّه بعد أسطر يقول : « إنّه لا بدّ من إحراز أهليّة المتعاقدين مسبقاً ، وبعد إحرازها يأتي مجال جريان أصالة الصحّة » ولكن اعتبر ذلك في غير مجري العقد ، وأمّا مجري العقد فهو مجري للصيغة ، فإذا شككنا في بلوغ المجري للصيغة فتجري أصالة الصحّة ؛ لأنّ ذلك من شؤون العقد ، والمتعاقدان في الحقيقة هما الزوج والزوجة ، وأمّا مجري الصيغة فلا يعدّ فاعلاً .
إذن فلا إشكال فيما لو طلّق مدّعي الوكالة وأنكر الزوج وكالته ، فنحكم بفساد طلاقه ،

ولكن ربّما كان منشأ الفساد هو أنّ الشكّ هنا في أصل الوجود وصدور الطلاق من الزوج ؛ لأنّه لو كان وكيلاً حقّاً فقد صدر الطلاق من الزوج بالتسبيب ، وإلّا لم يصدر منه ، فيخرج من مورد البحث ، وهكذا الأمر لو زوج الأجنبيّ هنداً لزيد مدّعياً الوكالة عن زيد ، وأنكر زيد توكيله ، فيأتي فيه نفس الكلام .

وثانياً: هناك روايات في خصوص المورد دلّت على عدم سماع قول مدّعي الوكالة ، وعدم صحّة العمل من الوكيل ، والروايات وإن وردت في باب النكاح ولكن لا يعلم اختصاصها به ، وقد ذكر في ملحقات العروة[١] بعضها ، منها رواية عمر بن حنظلة ، وصحيح أبي عبيدة ، ومحمّد بن مسلم وغيرها .

إذن فالحكم هنا إمّا لأجل الشكّ في الوجود لا في الصحّة ، أو للروايات الخاصّة .

إذن فمن التزم بقانون وصدر منه عمل ، فمقتضى احترامه لقانونه أنّه قد التزم بعمله بجميع الشروط ، سواء كانت شروط الفاعل أو القابل ، فلو صدرت معاملة من شخصين ، وادّعى أحدهما أنّه جاهل بمقدار المبيع أو الثمن ، مع أنّها من شروط العوضين لا الصيغة ، فنحكم بالصحّة ، وكذلك لو ادّعى أنّه مكره وغير مختار ، مع أنّها من شروط المتعاقدين فنحكم بالصحّة ، وأمّا في مثل بيع الوقف ، فلو شككنا أنّ الدار التي باعها وقف أم ملك ، فنحكم بالصحّة ، وأمّا لو علمنا أنّها وقف ولكن شككنا في وجود مجوّزات البيع أم لا ؟ فهذا بحث آخر ، وليس الحكم بعدم الصحّة ؛ لأنّ المحلّ ـ أي العوضان ـ غير قابل ، بل لأنّه يدّعي الولاية على العين الموقوفة ، ولا تسمع هذه الدعوى حتّى من ذي اليد ، وقد تعرّض السيّد اليزديّ ﴿قدس سره﴾ لذلك في باب الوقف ؛ لأنّ الوقف ملك لجميع الطبقات ، فلو ادّعى أحد الولاية أو الوكالة فلا بدّ أن يثبت ذلك ، وهذا نظير ما ذكرناه في مدّعي الوكالة قبل قليل .

إذن فما ذهب إليه المشهور من عدم التفصيل بين الشروط هو الصحيح . نعم ،

---

(١) ملحقات العروة : ١٥٥ ، المسألة ١٦ .

لا تجري أصالة الصحّة في بعض الموارد لأدلة خاصّة، أمّا لأجل نصّ خاصّ، أو لعناية خاصّة، وتفصيله في البحوث الفقهيّة.

المبحث الرابع

ذهب الشيخ إلى أنّ الحكم بالصحّة إنّما يتمّ فيما لو دار الأمر بين الصحّة الفعليّة والفساد ، أمّا لو دار الأمر بين الصحّة الفعليّة والصحّة التأهّليّة والفساد (الدوران ثلاثيّ) أو بين الصحّة الفعليّة والصحّة التأهّليّة (ثنائيّ) ، فلا تجري أصالة الصحّة ، وذكر فروعاً لذلك :

الفرع الأوّل:

لو علمنا بتحقّق الإيجاب وشككنا بتحقّق القبول ، فهل تجري أصالة الصحّة ونحكم من خلالها بصحّة البيع أم لا ؟

يمكن أن يستدلّ لعدم جريان أصالة الصحّة بوجوه :

الوجه الأوّل: ويستفاد من جماعة ، منهم ما ذكر في مباني الاستنباط ، بأنّ البيع هو الإيجاب المتعقّب بالقبول لا مجرّد الإيجاب ، بل بتعبيرهم هو مركّب من الإيجاب والقبول والآثار مترتّبة على البيع لا على مجرّد الإيجاب ، وبناءً على ذلك فلو قطعنا بتحقّق الإيجاب فلا تترتّب الآثار المترتّبة على البيع ؛ لأنّنا نشكّ في وجود البيع ، فهنا لا يمكن إثبات وجود البيع بجريان أصالة الصحّة في الإيجاب ؛ لأنّ وجود البيع مشكوك فيه .

ويمكن الجواب عن هذا الوجه :

الجواب الأوّل: وهذا الرأي يبتني على ما ذكره الشيخ في بداية البيع ، نقلاً عن بعض معاصريه بأنّ البيع عبارة عن الإيجاب المتعقّب بالقبول ، ولكن الشيخ اختار بأنّ حقيقة البيع هو الإيجاب ، وأمّا القبول فليس مقوّماً للبيع ، بل هو شرط للصحّة ، وقد أشكل السيّد اليزديّ ﷺ بوجوه كلّها مردودة ، كالتبادر ،

وصحّة السلب، وعدم صدق عنوان العقد.

والظاهر أنّ حقيقة البيع عبارة عن الإيجاب، وأمّا القبول فهو عبارة عن تنفيذ الإيجاب.

توضيحه: عرّف البيع بأنّه تمليك عين بعوض، فالموجب عندما ينشئ البيع فهو يعني (أنّني بعت الكتاب بدينار) ـ مثلاً ـ ومرجع ذلك: أنّ الكتاب ملّكته لك وقطعته عنّي ليصبح ملكاً لك، بينما ملّكت الدينار لنفسي وقطعته عنك، فالبائع بمثل هذا العمل قد تصرّف بماله ونفسه، أمّا تصرّفه بماله لأنّه ملّك كتابه لغيره، وأمّا تصرّفه بنفسه لأجل أنّه تملّك دينار غيره، فهو من هذه الناحية أصيل، ولكنّه من ناحية أُخرى هو فضوليّ، من حيث تصرّفه في مال الغير حين تملّك دينار غيره، ومن حيث تصرّفه في نفس الغير بأنّ ملّك كتابه للغير، وهذا كلّه تامّ في عالم الاعتبار، ولكن لو كانت لديه سلطنة على الغير كما لو كان وليّاً عليه، فإنّ هذا العمل يتمّ خارجاً أيضاً ولا يحتاج للقبول، وأمّا لو لم تكن لديه مثل هذه السلطنة على الغير، فهنا لا بدّ للغير أن ينفذ عمل البائع، فلو أنفذ عمله ـ أي عمل الفضوليّ وهو البائع مثلاً ـ فيكون العمل نافذاً وصحيحاً، وأمّا إذا لم ينفذه فلا يصحّ العمل.

إذن فالبيع هو الإيجاب، وأمّا القبول فهو عبارة عن تنفيذ الغير للعمل الذي وقع، وإنّما نحتاج للقبول فيما لو لم يملك الموجب سلطنتين، وإنّما يملك سلطنة واحدة، وهي سلطنته على نفسه، وأمّا على الغير فلا يملكها؛ إذ إنّما يحتاج إليه لأجل إعمال السلطنة، وأمّا لو كانت له السلطنة على الغير فلا يحتاج للقبول، بل يكون البيع محكوماً بالصحّة دون أن يتوقّف على القبول، ومن هنا فلا يكون البيع مركّباً من الإيجاب والقبول، أو الإيجاب المتعقّب بالقبول، بل إنّ القبول في بعض الموارد من شروط صحّة الإيجاب، وأمّا في موارد أُخرى فليس من شروط صحّته، فلو قال أحد في بحث البيع بأنّ القبول شرط لإنفاذ البيع، ومع ذلك قال بعدم جريان أصالة الصحّة فيه، فهذا تناقض في كلامه.

فالحقّ أنّ البيع هو الإيجاب ، بل لا يعقل أن يكون هو الإيجاب المتعقّب بالقبول ؛ لأنّ التقييد بالتعقّب بالقبول غير معقول ؛ لأنّ التعقّب أمر تكوينيّ غير قابل للإنشاء ، فعندما يقول : (بعت) فقد أنشأ البيع ، وأمّا التعقّب فليس من شؤون المُنشئ ، وقد تعرّضنا لهذه المطالب في بداية بيع الفضوليّ .

الجواب الثاني: إنّ الصحّة قسمان : تأهّليّة وفعليّة ، والإيجاب الصحيح هو الإيجاب الذي لو انضمّ إليه القبول لكان مؤثّراً ، والشيخ قد أجاب بذلك في المقام ، حيث فرّق بين ما له صحّة فعليّة كالإيجاب المتعقّب بالقبول ، وبين ما لو كان له صحّة تأهّليّة فحسب كالإيجاب وحده ، وأمّا أصالة الصحّة فهي تفيد بأنّ هذا مستجمع للشروط اللّائقة به ، ولكن أصالة الصحّة لا تثبت الصحّة الفعليّة ، وأمّا الصحّة التأهّليّة فهي محرزة بمجرّد الإيجاب ، ولكن لا تفيد ؛ إذ المفيد والمؤثّر هو الصحّة الفعليّة ، وهي لا تحرز بأصالة الصحّة .

ولكن في هذا الجواب تأمّل ؛ لأنّ مرجع التقسيم إلى الصحّة الفعليّة والصحّة التأهّليّة إلى أقسام الشروط ، فإنّ الشروط إمّا أن تكون مقارنة أو متقدّمة ، أي أنّها معتبرة في العمل على نحو التقارن أو التقدّم ، فإذا كان العمل واجداً لها فبلحاظها نقول إنّ العمل صحيح فعلاً ، أو فاسد فعلاً ، وإمّا بلحاظ الشروط المتأخّرة فتكون للعمل صحّة تأهّليّة بحيث لو استجمعها العمل لكان صحيحاً . فيكون للعمل بالنسبة إليها صحّة تأهّليّة لا فعليّة ، على تقدير أنّ القبول من الشروط لا الأركان .

إذن فالعمل بلحاظ الشروط المتقدّمة والمقارنة له صحّة فعليّة ، وبلحاظ المتأخّرة له صحّة تأهّليّة ، ولا يوجد أي شاهد عقلائيّ على التفكيك بين أقسام الشروط من حيث البناء على الصحّة وجريان الصحّة في جميع الشروط الدخيلة في التأثير ، فإذا بنينا على الحكم بالصحّة وعلى استجماعه لجميع الشروط الدخيلة في التأثير فأيّ فرق بين هذه الشروط ، بل تجري في الجميع ، المتقدّمة والمقارنة والمتأخّرة ، والشاهد على ذلك ما ذكر في العمل الواحد المركّب من أجزاء وشروط ، فإنّه

حين يشرع في العمل فإنّ صحّة الأجزاء السابقة مشروطة بلحوق الأجزاء اللّاحقة على نحو الشرط المتأخّر ، فلو لم تتحقّق الأجزاء اللّاحقة فلا ينطبق المأمور به على الأجزاء السابقة ،كما تعرّضنا لذلك في بحث الشرط المتأخّر ، فنحكم بصحّة صلاته مثلاً من حين شروعه بها ، مع أنّ لحوق بقيّة الأجزاء اللّاحقة على نحو الشرط المتأخّر.

الجواب الثالث: أنّه قد ذكرنا أنّ أصالة الصحّة لا تجري في موارد الشكّ في أهليّة العاقد وسلطنته على المال لقصور بناء العقلاء عن شموله ، فبالفحوى يدلّ على أنّها لا تجري في الموارد التي نشكّ في إعماله للسلطنة ولا يشمله بناء العقلاء ، وهذا مبتنٍ على البحث السابق ، وقد ذكرنا أنّه لا وجه للتفريق بين شرائط العقد والعوضين والمتعاقدين ، بل إنّ أصالة الصحّة تجري في الكلّ .

الجواب الرابع: إنّ الشخص الموجب يشترط في بيعه ارتكازاً بتحقّق القبول من الطرف الآخر ، فيكون البيع معلّقاً على قبول المشتري ، فعلى فرض كون البيع هو المبادلة الملكيّة ـكما ادّعاه النائينيّ ﷺ ـ فالمبادلة هذه إمّا أن تكون مطلقة أو معلّقة على القبول ، فإذا كانت مطلقة فإنّ حديث أنّ الطرف الآخر ينفذ بيعه أم لا ينفذ ، حيث إنّ إنفاذه شرط الصحّة ، وأمّا لو قلنا بأنّها معلّقة ونشكّ في تحقّق المعلّق عليه ، فطبعاً سنشكّ في تحقّق المعلّق ووجوده الفعليّ لا بوجوده الإنشائيّ ؛ إذ الأثر مترتّب على وجوده الفعليّ ، فمثلاً في النذر يقول : لله عليَّ أن أزور الحسين عليه السلام على تقدير شفاء ولدي ، فإذا شكّ في شفائه فهنا العقد وجد بوجوده الإنشائيّ ، ولكن وجوده الفعليّ معلّق على شفاء الولد ، فرجع شكّنا إلى تحقّق الوجود الفعليّ ، وفيه لا تجري أصالة الصحّة ، وهكذا في الوصيّة والتدبير ، ففي مثل البيع لو شككنا في تحقّق المعلّق عليه فهنا يكون الشكّ في أصل تحقّق البيع بوجوده الفعليّ الذي هو منشأ للأثر ، وأصالة الصحّة لا تجري في مورد الشكّ في أصل الوجود ، وترتّب على هذا بعض الآراء ، منها ما يتعلّق بالعقد الفضوليّ

وقبل الإجازة أنّه يستطيع المشتري التصرّف في ماله الذي جعله عوضاً عن المبيع بالعقد الفضوليّ قبل الإجازة أو لا ، وهذا الوجه أقرب الوجوه إلى الصواب فحينئذٍ لا نحكم بصحّة البيع مع الشكّ في تحقّق القبول لذلك .

الفرع الثاني :

لو وقع البيع الفضوليّ وشككنا في صحّته من جهة الشكّ في لحوق الإجازة له وعدم لحوقها ، فهنا أيضاً ذكروا أنّه لا يمكن التمسّك بأصالة الصحّة وإثبات لحوق الإجازة ، ولا بدّ من ملاحظة الوجوه الأربعة المزبورة لنراها هل تأتي في الباب أم لا .

الوجه الأوّل : إنّ العقد مركّب من الإيجاب والقبول ، فما لم يحرزا لا نقطع بتحقّق العقد ، وهذا لا يأتي هنا لتحقّق العقد المؤلّف منهما هنا بلا إشكال .

الوجه الثاني : إنه لا بدّ من إحراز إعمال السلطنة ممّن له السلطنة في جريان أصالة الصحّة لما ذكرنا من أنّه لو شكّ في أصل السلطنة فأصالة الصحّة لا تجري ، فكذا لو شكّ في إعمال السلطنة فإنّ أصالة الصحّة لا تجري ، وهذا يأتي هنا لأنّ مَن له السلطنة هو الأصيل لا الفضوليّ ، فلا بدّ من إحراز إعمال السلطنة ، ثمّ تجري أصالة الصحّة ، والكلام في الشكّ في أصل إعمال سلطنته والإجازة ، ولذا لا تجري ، ولكن ذكرنا أنّ هذا التفصيل لا وجه له ، فهو باطل .

الوجه الثالث : وهو قضيّة الصحّة الفعليّة والتأهّليّة ، فهو يأتي لأنّ الفضوليّ لو كان صحيحاً فهو بمعنى الصحّة التأهّليّة ، ولا تأتي الصحّة الفعليّة إلّا بعد الإجازة ، وبإثبات الصحّة التأهّليّة بأصالة الصحّة لا تثبت الصحّة الفعليّة التي هي منشأ للأثر ، ولكن ذكرنا أنّ الفرق بين الصحّتين ليس فرقاً واقعيّاً ، بل إنّ الشرط إمّا مقارن أو مقدّم أو متأخّر ، والعقلاء لا يفكّكون بينها في جريان أصالة الصحّة .

الوجه الرابع : إنّ الإيجاب معلّق على وجود القبول بالتقريب الذي ذكرناه ،

فهو ياتي هنا لأنّ الذي يتعامل مع الفضوليّ مع علمه بالفضوليّة فإنّه حين ينشئ المعاملة فكما إنّ إنشاءه معلّق على قبول القابل الفضوليّ ارتكازاً فكذا هو معلّق على إجازة الأصيل ، بل في الحقيقة إنّ إجازة الأصيل هي روح قبول الفضوليّ ، فهي تنفيذ للقبول كما أنّ القبول تنفيذ للإيجاب ، ولذا لو شككنا في تحقّق موضوع الأثر ـ وهو معلّق عليه الإيجاب ـ فإنّ أصالة الصحّة لا تجري .

الفرع الثالث:

يعتبر في الصرف التقابض في المجلس ، ويعتبر في السلم القبض في المجلس ، فلو وقعت المعاملة ولكن شككنا في تحقّق القبض والتقابض فهل تجري أصالة الصحّة أم لا ؟

كل الوجوه المزبورة لا تأتي هنا ما عدا الصحّة التأهّليّة والفعليّة ؛ لأنّ العقد موجود ، والقبض والمتقابض من الشروط الشرعيّة لا العقلائيّة ، وعلى فرض كونها من الشروط العقلائيّة فنحن لا نعترف أنّ تمام الشروط العقلائيّة يكون العقد معلّقاً عليها ، بل إنّ بعض الشروط العقلائيّة ترجع للالتزام بالبيع كما أنّ صحّة المبيع والثمن أو عدم الغبن ، فإنّها شرط عقلائيّ بمعنى شرط الالتزام لا شرط البيع ، فالقبض والتقابض شروط تعبّديّة لإنفاذ العقد شرعاً ، ونشكّ هل تحقّق حتّى تكون الصحّة الفعليّة أو لم تتحقّق حتّى تكون الصحّة التأهّليّة . قالوا : أصالة الصحّة لا تجري لأنّ الإيجاب والقبول محقّق ، والشكّ في حصول النقل والانتقال وموضوعها مؤلّف من الإيجاب والقبول ، والقبض والتقابض ، وإجراء أصالة الصحّة في الإيجاب والقبول لا يقتضي الالتزام بوجود الموضوع المركّب للنقل والانتقال ؛ لأنّ النقل والانتقال عند المتعاقدين يكون بعض الأحيان موضوعاً للنقل والانتقال القانونيّ ، وهذا النقل والانتقال القانونيّ محدود بحدود المعاملة التي بين المتعاملين ، يعني هذا النقل والانتقال الإنشائيّ الواقع بين المتعاقدين بضميمة بعض الأمور

الأُخرى تكون موضوعاً للملكيّة الشرعيّة، فما هو الموضوع مشكوك فيه مع القطع بصحّة الإيجاب والقبول، فأصالة الصحّة لا تثبت موضوع النقل والانتقال، فلو انقضى المجلس وشكّنا يكون مرجعه إلى أنّ الإيجاب والقبول هل هو فاسد أو صحيح فعليّ لا تأهّليّ؛ لأنّ التأهّليّ لا معنى له بعد انقضاء المجلس، فهنا يقال: إنّ أصالة الصحّة لا تثبت عدم طروّ مفسد على العمل بعده، بل هي تقتضي كونه وقع صحيحاً، وأمّا عدم تحقّق المفسد ـ وهو عدم تحقّق القبض والتقابض في المجلس ـ فهو خارج عن حدود أصالة الصحّة، فلا نحكم بالنقل والانتقال.

والجواب عنه: النقل والانتقال الشرعيّ إمضاء ما أنشأه المتعاقدان؛ لأنّ تعاقدهما تشريع محدود بحدود اعتبارهما، وقد أمضى الشارع والمقنّن هذا التشريع المحدود إمّا مطلقاً أو مشروطاً بشروط خاصّة، وبلحاظ أنّ العمل واجد للشرائط القانونيّة أو فاقد لها يتّصف بهذا اللحاظ بالصحّة والفساد، فالشارع قد أعطى حقّ التشريع المحدود للمتعاقدين ما دام واقع ضمن نطاق خاصّ، وهو ما لم يحلّل حراماً، أو يحرّم حلالاً، مع بقيّة الشروط التي اعتبرها الشارع التي من جملتها القبض والإقباض، فهذه الشروط تعتبر شروط التنفيذ، يعني مع وجودها يتّصف الإيجاب والقبول بالصحّة، ومع عدمها أو عدم بعضها يتّصف بالفساد، فليس النقل والانتقال أمر آخر غير صحّة العقد، فلو كان العقد صحيحاً ـ يعني أنّ الشارع قد أمضى الإنشاء الواقع بين المتعاقدين ـ فإنّ الأثر يترتّب، وإلّا فلا، وإمضاء الشارع هذا تارة يكون مطلقاً وغير مشروط بشيء، وأُخرى يكون مشروطاً بشرائط خاصّة مقارنة أو متقدّمة أو متأخّرة، فالقول بأنّ الإيجاب والقبول غير مشروطين هنا بشيء، ولكن النقل والانتقال موضوعهما مركّب لا معنى محصّل له؛ لأنّ صحّة الإيجاب عند الشارع لا معنى له إلّا ترتّب الأثر؛ إذ الصحّة بمعنى الواقعيّة، فمعنى إمضاء الإيجاب يعني إثبات الملكيّة، ولا معنى لقولنا إنّه صحيح، ولكنّ الملكيّة لا تتحقّق، فكما أنّ الإيجاب والقبول مشروطان بالعلم بمقدار العوضين وعدم الإكراه والتطابق

بين النقل والانتفال ، فكذلك هما مشروطان بالقبض والإقباض ، فمقتضى القاعدة هو الحكم بصحّة العقد .

الفرع الرابع :

في أنّه لو باع الراهن العين المرهونة وشككنا في تحقّق إجازة المرتهن ضمنه أو لا ؟ فهل نحكم بالصحّة أم لا ؟

ومحلّ البحث على رأي مَن يذهب إلى أنّ حقّ الرهانة مانع من النقل والانتقال بدون إذن المرتهن ـ كما هو المشهور والمختار ـ لأنّ الرهن يتعلّق بالعين المضافة للمالك ، وأمّا على رأي جملة من المتأخّرين ـ من جملتهم الإيروانيّ ـ من أنّ أنّ حقّ الرهانة يتعلّق بذات العين مع قطع النظر عن الإضافة للمالك ، فأين تذهب العين ، فالحقّ معها فتنتقل مع العين ولا يمنع من النقل والانتقال .

فعلى المسلك الثاني ، فالعقد نافذ ، أجاز المرتهن أم لم يجز ، منتهاه هل المرتهن أسقط حقّه أو لا ؟ وهو لا ربط له بمبحثنا ، وأمّا على مسلك المشهور لو شككنا هل أنّ البيع المتحقّق من الراهن كان مع إجازة المرتهن أم لا ؟ مع قطع النظر عن الاستصحاب ، فإنّ له تفاصيل خاصّة لا يمكن تصحيح العقد به ، راجع أصالة تأخّر الحادث ، فهل أصالة الصحّة تقتضي وقوع العقد صحيحاً أو لا ؟

يمكن أن يقال بعدم إثبات أصالة الصحّة ـ صحّة العقد ـ وأمّا من جهة أنّ العقد يمنع من طلقيّة المال أو أنّها موجب لحجر المالك ، يعني النقض في فاعليّة الفاعل وقابليّة القابل ، وأصالة الصحّة لا تجري لأنّها بعد إحراز قابليّة الفاعل وقابليّة المورد ، وقد رفضنا ذلك في محلّه .

أو يقال : بأنّ الإيجاب والقبول متحقّق ، والمشكوك خارج عن حدود عمل المرتهن ، فإنّ الكلام في أنّ المرتهن أجاز أم لم يجز وهو خارج عن صحّة الإيجاب والقبول المقطوع به .

وتوضيحه: لو قلنا بأنّ إجازة المرتهن اللّاحقة كالسابقة كافية، فهنا يأتي بحث الصحّة الفعليّة والتأهّليّة، وإن لم نرضَ بذلك فهنا لا يأتي بحث الصحّة الفعليّة والتأهّليّة، فالبحث في نفوذ ولا نفوذ العقد، ولا مانع من التمسّك بأصالة الصحّة والحكم بنفوذ العقد إلّا مع الشكّ في إجازة المرتهن، ولو تخاصما في الإجازة وعدمها ـ فالمرتهن ينكرها، والراهن يثبتها ـ فهنا بحث آخر، وهو دائر مدار الإلقاء في مجلس الحكم، وبحثها في القضاء.

فهذا البحث الرابع ليست فروعه مرتبطة بالكبرى التي ذكرناها، فإنّ فروعها بين ما لا نحكم بالصحّة فيه من جهة أُخرى وبين ما نحكم فيها بالصحّة.

المبحث الخامس

لا بدّ أن لا يكون الشكّ في المتحقّق، بل يلزم أن يكون الشكّ لاستجماع المتحقّق للشرائط. **وبعبارة اُخرى**: إنّ أصالة الصحّة إنّما تجري بعد القطع بتحقّق عنوان العمل، وأمّا لو كان نفس تحقّق العمل مشكوكاً فهنا لا تجري.

ومنشأ الشكّ في تحقّق العمل أمران: خارجيّة جوارحيّة، وجوانحيّة.

أمّا الخارجيّة، كما لو شككنا في أصل القبول في الموارد التي يتمسّك فيها بأنّ البيع مركّب منهما، فهنا شكّ في أصل البيع من جهة الشكّ في تحقّق مقوّماته، أو أن نراه يغسل ونشكّ هل تحقّق الغسل من جهة أنّه حقّق العصر بناءاً على تقوّم الغسل بالعصر، أو أنّه غير متحقّق، وأصالة الصحّة في الغسل لا تثبت تحقّق العصر.

وتارة يكون المقوّم من الأُمور الجوانحيّة، كما لو رأيناه يصلّي على الميّت ولكن لا نعلم هل قصد صلاة الميّت أم لا، بل إنّه يذكرها لعنوان الذكر أو التعليم لا الصلاة، مثلاً: جعلناه نائباً للحجّ وأتى به، وشككنا هل إنّه قصد النيابة في الحجّ أم لا ؟ أو باع وشككنا هل قصد البيع أم لا ؟ فإنّ العمل في هذه الموارد متقوّم بالقصد، ولا يمكن التمسّك فيها بأصالة الصحّة؛ إذ العمل ليس محرزاً. إذن فكيف نحرز العمل الجوانحيّ والقصد ؟

يمكن ذكر وجوه لإحراز القصد، وكلّ وجه يتكفّل ببعض الوجوه لا كلّها:

الأوّل: إنّ نفس الأعمال الخاصّة المتداول إتيانها بقصد خاصّ نفسها كافية لتكون أمارة لتحقّق القصد، فلو رأينا شخصاً يغسل وجهه ويديه ويمسح رأسه ورجليه، فالعرف لا يتوقّف في إطلاق التوضّؤ عليه مع أنّه من الأُمور القصديّة،

فكذا الصلاة فإنّه عمل مركّب عادة يؤتى به مقروناً بقصد العنوان.

والشيخ ﴿قدس سره﴾ لم يقبل ذلك، وأنّه لا يمكن الحكم بأنّ العمل متحقّق، ولكن الهمدانيّ ﴿قدس سره﴾ في تعليقته ذكر أنّ هذه ظواهر لها جنبة مرآتيّة لتحقّق القصد عرفاً، فهي تدلّ على قصد عناوينها، وهو أمارة عقلائيّة، ولكنّه محلّ تأمّل؛ إذ إنّ حكم العقلاء بأنّه متوضّئ، أو صلّى، أو حجّ عن فلان، كلّه لأجل حصول الطمأنينة لهم بذلك يوجب حساب الاحتمالات وفقدان الأمارات الظنّيّة على الخلاف، وأمّا إذا كان بنحو يوجب حساب الاحتمالات لا يحصل لهم الاطمئنان، كما لو كان مقروناً بقرائن ظنّيّة تتناسب مع غير قصد العنوان من بقيّة الجهات، فهنا يرفض العقلاء أماريّة هذا الفعل لتحقّق القصد.

الوجه الثاني: في خصوص باب الأقوال، وهي العقود والإيقاعات، فإن صدر منه البيع ولا ندري هل كان جدّيّاً أو هازلاً فبموجب قانون أصالة التطابق بين الإرادة الاستعماليّة والجدّيّة ـ الذي هو من الأُصول العقلائيّة ـ نثبت قصده للمعاملة، وأمّا لو شككنا في أصل المراد الاستعماليّ فإنه يمكن إحرازه بقانون جعل الألفاظ، فإنّها وضعت لأجل أن تكون سبباً لفهم معانيها، وأهل اللغة الخاصّة ملتزمون بإبداء مقاصدهم ومضمراتهم بهذه الألفاظ، ففي مثل العقود لو شككنا في القصد، سواء في المراد الجدّيّ أو المراد الاستعماليّ، فيمكن الحكم بالصحّة.

الوجه الثالث: في مثل النائب لو ادّعى أنّ صلاته أو حجّه كان بقصد تفريغ ذمّة الغير، وشككنا نحن في صدقه، فهنا نقبله بموجب أنّ أخبار مما لا يعلم إلّا من قبله مسموعاً، كأخبار المرأة بالحيض وغيره، فهنا بما أنّه لا يمكن قراءة أفكارهم واستكشاف مقاصدهم إلّا من قبلهم، ولذا فيقبل قولهم.

وفيه: إنّ الوارد هو قبول قول المرأة في هذه الأُمور الثلاثة ولم يقم دليل على التعميم.

الوجه الرابع: في خصوص كون النائب ثقة فإنّه يقبل قوله، بناءاً على كون

خبر الثقة كما أنّه حجّة في الأحكام فكذلك هو حجّة في الموضوعات ، وهذا أخبر عن موضوع خارجيّ وهو قصده ، فتشمله أدلّة حجّيّة خبر الثقة .

وفيه : إنّ الحجّة عندنا هو الخبر الموثوق به في الأحكام لا خبر الثقة ، والبحث فيه في حجّيّة الخبر الواحد .

الوجه الخامس: إنّه وإن شككنا في تحقّق العمل النيابيّ من جهة الشكّ في تحقّق القصد للنايبة ، ولكن مع ذلك يمكن التمسّك بقانوني مَن ملك شيئاً ملك الإقرار به ، وقانون الائتمان ، فهنا لو أخبر عن أصل الوقوع فهنا يقبل قوله ، وهو غير متوقّف على كونه ثقة ، ولا يبعد الالتزام بهذا الوجه كما التزم به السيّد الحكيم والشيخ الأنصاريّ ﴿﴾ ، ذكر عبارة السيّد المرتضى ، ويفهم منه أنّ العمل بقول الوكيل والمائب إجماعيّ ، قال : « لا خلاف بين الأُمّة في أنّ مَن وكّل وكيلاً ، أو استناب صديقاً في ابتياع أمة ، أو عقد على حرّة في بلده أو في بلد ناءٍ عنه ، فحمل إليه الوكيل أو الصدى جارية أخبره أنّه اشتراها ، أو زفّ إليه امرأة أخبره أنّه عقد له عليها ، . . . »[1] ، يجوز الاعتماد عليه ؛ إذ إقراره مقبول ، فلا يبعد الاعتماد عليها أعمّ من كونه ثقة .

---

(١) رسائل المرتضى : ١ : ٣٩ .

المبحث السادس

الأعمال الصادرة من الإنسان إمّا أن تكون مجرى قاعدة الفراغ ، أو قاعدة أصالة الصحّة ، والأُولى في عمل النفس ، والثانية في عمل الغير ، وقاعدة الفراغ مختصّة بما إذا كان الشكّ بعد العمل ، ولكن أصالة الصحّة لا فرق فيها بين أن يكون الشكّ حادثاً بعد العمل أو حينه أو قبله ، وهناك بعض الموارد التي وقع النزاع فيها أنّها مجرى لأيّ من القاعدتين ، وليس ذلك إلّا لأجل أنّهما متغايران في الحدود ، ولذا تقع بعض الموارد محلّاً للنزاع في أنّها هل هي معتبرة عملاً للنفس حتّى تقع مورداً لقاعدة الفراغ ، أو أنّها اعتبرت عملاً للغير حتّى تقع مورداً لأصالة الصحّة ، وهنا نذكر ثلاثة مباحث :

الأوّل : لو شككنا في عمل الوكيل هل هو صحيح أم لا .

الثاني : لو شككنا في صحّة عمل النائب .

الثالث : توضّؤ العاجز ؛ لأنّها مشتملة على صدور كليهما لأنّ الفعل من ناحية يعدّ عملاً للنفس ومن ناحية يعدّ عملاً للغير .

أمّا الأوّل : لو وكّل آخر في بيع داره وشككنا في صحّته ، فهل يعدّ عملاً للوكيل ليدخل في قاعدة الصحّة أو يعدّ عملاً للنفس ليكون مورداً لقاعدة الفراغ ، وحقيقة الوكالة هو تفويض عمل اعتباريّ للغير وإيكاله عن نفسه ، ولذا لا يشمل الأعمال الخارجيّة كتعمير الدار ، كما هو الظاهر من أقوال الفقهاء والقوانين الحديثة ، هل العمل الصادر عن نفس الموكّل أو الوكيل واقعاً ؟ ربّما يقال كما ذكره النائينيّ ﵀ في خيار المجلس في انّه فعل ثابت للموكّل أو الوكيل ؛ لأنّ البيعان بالخيار ، فيقال : بأنّ البيع في الحقيقة هو الموكّل ويصدق عليه أنّه باع داره بلا مجاز في الإسناد .

وسرّ ذلك وجوه :

الوجه الأوّل : ما ذكره المحقّق النائينيّ ﵀ هو أنّ المجاز في الإسناد إنّما يكون في الموارد التي يكون فيها الارتباط حلوليّاً لا صدوريّاً ، فتمام الأُمور الواقعة في سلسلة علل الشيء يمكن أن ينسب الشيء إليها ، كقوله : (أمات زيداً) ، فإنّه يمكن أن ينسب لله جلّ اسمه ولعمرو وللسكّين ، وغير ذلك ، فلو تقوّمت الصفة في شيء حقيقة بنحو الحلول فهنا يأتي المجاز للإسناد ، فلو سبب بيع داره بالتوكيل فهو صادر منه حقيقة .

وهو غير صحيح ؛ لأنّ المجاز بالإسناد غير مختصّ بموارد كون الارتباط حلوليّاً كما في حركة الجالس في السفينة ، بل يشمل حتّى الموارد التي يكون فيها الارتباط صدوريّاً ، مثل (بنى الأمير المدينة) ، فهذه الكبرى الكلّيّة باطلة ، والشيء لا ينسب إلى الأُمور الواقعة في سلسلة علله إلّا من باب المجاز في الإسناد .

الوجه الثاني : عقد التوكيل عبارة عن إنشاء الموكّل العقود الخاصّة على نحو التعليق لا أنّها بمعنى تفويض عمل للغير بل لو قلت : أنت وكيل في طلاق زوجتي ، فمرجعه إلى أنّ زوجتي طالق لو تلفّظت بهذا اللفظ ، ولا يوجد عندنا دليل على بطلان التعليق مطلقاً ، وهو أمر ارتكازيّ عند العقلاء ، فهم يرون البيع معلّقاً فعلاً .

فالخلاصة : كلّ العقود التي يوكّل فيها وكيلاً في إجرائها فإنّه قد أنشأها فعلاً ولكن بنحو التعليق ، أي معلّق على صدور هذه الألفاظ من الوكيل .

وفيه : إنّ إيكال الأمر إلى بناء العقلاء وارتكازاتهم متوقّف على إظهار شواهد قانونيّة ، إمّا حديثة أو قديمة ، ولا جواب لما لا يكون عليه شاهد . نعم ، هم يرون الفعل مستنداً للموكّل حقيقة فيقال حقيقة أنّه طلّق زوجته وباع داره ، ولذا يتحيّر في المقام لأنّ هذا الفعل نراه يسند إلى الموكّل حقيقة مع أنّه بالوجدان ليس بصادر عنه ولا يقبل التنزيل لأنّه مجازي ، وهو غير صحيح ؛ لأنّه غير قابل للسلب ، فلا بدّ

من فهم المسألة من جهة أُخرى. والحقّ أنّ الاعتبارات على قسمين: أدبيّة وقانونيّة.

فالاعتبارات الأدبيّة هي التي لا يكون هناك تطابق بين الإرادة الاستعماليّة والجدّيّة، بخلاف الاعتبارات القانونيّة، فإنّها التي يكون فيها تطابق بين الإرادة الاستعماليّة والجدّيّة، كما في مطلق القوانين، وضعيّة أو تكليفيّة، وكذا أنواع العقود والإيقاعات كلّها من قبيل الاعتبارات القانونيّة، فلو كان مرجع الوكالة إلى التوسعة الشخصيّة بنحو الاعتبار القانونيّ، بمعنى أنّ هذا العمل الصادر من الوكيل يعتبر قانوناً أنّه صادر من الوكالة.

الوجه الثالث: إنّ الوكالة ـ كما يستفاد من كلمات الفقهاء ونصوص القوانين الحديثة ـ عبارة عن توسعة في الشخصيّة بنحو الاعتبار القانونيّ لا الاعتبار الأدبيّ، وقد ذكرنا في مبحث الأحكام الوضعيّة الفرق بينهما، وقلنا: إنّ المراد الجدّيّ غير مطابق للمراد الاستعماليّ في الاعتبارات الأدبيّة، ولكنّهما متطابقان في الاعتبارات القانونيّة وإن كان مخالفاً لأصل الوضع اللغويّ، وعدم التمييز بين الاعتبارين هو الموجب لما ذكر من الوجهين السابقين، والاعتبار القانونيّ لا يختصّ بالوكالة قبل البيع والنكاح والطلاق وسائر الاعتبارات الشرعيّة والعرفيّة كلّها من هذا القبيل، وبما ذكرنا يتبيّن أن العمل الصادر من الوكيل يعتبر قانوناً عملاً صادراً من الموكّل كما يظهر ذلك بمراجعة كتب الفقهاء وكتاب الوسيط للسنهوريّ، ولكن هل يتوقّف في جريان أصالة الصحّة في عمل الوكيل فيختصّ الحكم بصحّة عمله بما إذا كان الشكّ بعد الفراغ لجريان قاعدة الفراغ، أم تشمله أصالة الصحّة أيضاً؟

الظاهر هو جريانها؛ لأنّ مدركها ليس إلّا بناء العقلاء، والظاهر شموله لعمل الوكيل أيضاً، وإن كان عملاً للموكّل بموجب الاعتبار القانونيّ، إلّا أنّ ذلك لا ينافي الاستناد العمل إلى الوكيل تكويناً.

المبحث الثاني في الاستنابة كما في الحجّ بالنسبة للعاجز عنه، فهل يمكن إجراء أصالة الصحّة في عمل النائب بعد إحراز أنّه قصد النيابة أم لا؟ للشيخ الأنصاريّ ﷺ

كلام هنا وقع مورداً لاعتراض الأعلام ، ونحن نذكره بتقريب وتوضيح منّا بحيث لا ترد عليه تلك الاعتراضات ، فنقول : إنّ مفاد كلامه ﷺ أنّ عمل النائب في مورد الاستنابة له حيثيّتان : إحداهما حيثيّة صدوره عن الفاعل على وجه النيابة ، والثانية : صدوره عن المستنيب على وجه التسبيب ، وهو العاجز الذي استقرّ عليه الحجّ ، وهو الفاعل بالآلة على تعبير الشيخ ، وباللحاظ الأوّل تجري في عمله أصالة الصحّة ويستحقّ الأُجرة ، وباللحاظ الثاني لا تجري فيه أصالة الصحّة لأنّه بهذا اللحاظ عمل النفس لا عمل الغير .

وبما ذكرنا ظهر أنّ مورد كلام الشيخ هو مورد الاستنابة ، وأمّا موارد النيابة التبرّعيّة أو الاستئجار للنيابة عن الغير فهي خارجة عن محلّ كلامه ﷺ لعدم صدق الفاعل بالآلة والتسبيب بالنسبة إلى المنوب عنه في هذه الموارد ، كما أنّه كذلك في الأُمور العرفيّة أيضاً فلا يصدق الفاعل بالآلة على مَن أرسل ممثّلاً له لحضور احتفال أو تشييع ، ولذا لا يصحّ إسناد العمل إليه ولو مجازاً لعدم صدق التسبيب ، خصوصاً إذا كانت النيابة تبرّعيّة ، كما أنّ الفاعل لا يصدق على الميّت الذي يستأجر له مَن ينوب عنه .

والحاصل: أنّ مورد الكلام هو استنابة الحيّ لآخر بأن يأتي بالعمل نيابة عنه ، فإنّ عمله يصدق فيه اللحاظان ، فهو مجمع للعنوانين : عمل الغير وعمل النفس .

إذن فلا كلام في إجراء أصالة الصحّة في عمل النائب إذا أتى به تبرّعاً أو نيابة عن الميّت ؛ لأنّ عمله لا يكون للمستأجر وإن كان هو المسبّب ، وإنّما يأتي به عن الحيّ ، قال ﷺ في الصفحة **٢١٥** في الرسائل المحشّى بحاشية الآشتيانيّ : « ويمكن أن يقال فيما إذا كان الفعل الصادر عن المسلم على وجه النيابة عن الغير للمكلّف بالعمل **أوّلاً** ، وبالذات كالعاجز عن الحجّ أنّ لفعل النائب عنوانين : أحدهما من حيث إنّه فعل من أفعال النائب ، ولذا يجب عليه مراعاة الأجزاء والشرائط المعتبرة للمباشر ، وبهذا الاعتبار يترتّب عليه جميع آثار صدور الفعل الصحيح منه ،

مثل استحقاق الأُجرة وجواز استئجاره .

وثانياً: بناءً على اشتراط فراغ ذمّة الأجير في صحّة استئجاره ثانياً ، والثاني من حيث إنّه فعل للمنوب عنه من حيث إنّه بمنزلة الفاعل بـالتسبيب أو الآلة ، وكـان الفعل بعد قصد النيابة والبدليّة قائماً بالمنوب عنه » .

إلى أن يقول : « وبعبارة أُخرى : إن كان فعل الغير يسقط التكليف عنه من حيث أنّه فعل الغير كفت أصالة الصحّة في السقوط ،كما في الصلاة على الميّت ، وإن كان إنّما يسقط التكليف عنه من حيث اعتبار كونه فعلاً له ولو على وجه التسبيب ، كما إذا كلّف بتحصيل فعل بنفسه أو ببدل غيره كما في استنابة العاجز للحجّ لم ينتفع أصالة الصحّة في سقوطه »(١) .

إلى أن قال : « وكما في استئجار الوليّ للعمل عن الميّت ؛ إذ لا يعتبر فيه قـصد النيابة عن الوليّ وبراءة ذمّة الميّت من آثار صحّة فعل الغير من حيث هو فعله لا من حيث اعتباره فعلاً للوليّ ، فلا بدّ أن يكتفي فيه بإحراز إتـيان صـورة الفـعل بـقصد إبراء ذمّة الميّت ، ويحلّ على الصحيح من حيث الاحتمالات الأُخر » .

ولكن الذي يرد عليه بعد هذا كلّه ثلاثة إيرادات :

الإيراد الأوّل: إنّ هذا العمل ليس عمل المنوب عنه بالدقّة ؛ لأنّ الموجب له إمّا النيابة ، والمفروض أنّه لا يوجب صدق التسـبيب ،ولذا لم يـصدق فـي النـيابة التبرّعيّة ، وإمّا الاستئجار ، وهو أيضاً لا يوجب صدق التسبيب والفعل بالآلة ، فإنّ موارد صدقها منحصرة فيما إذا لم يكن الشيء ذا إرادة أصـلاً ، كـالمنشار ، أو كـان ذا إرادة ضعيفة كالصبيّ والمجنون والحيوان ، وأمّا إيجاد الداعي في نفس الفـاعل ولو بالاستئجار لا يوجب صدق الفعل بالآلة والتسبيب ، ولذا لم توجب أوامر الشارع

---

(١) فرائد الأصول : ٣ : ٣٦٨ و ٣٦٩ .

أن تكون أفعال المكلفين أفعالاً لله تعالى ، والاستئجار غايته أن يوجب أمراً إلزامـيّاً ولا يوجب ذلك ضعفاً في الإرادة ، فيستند العمل إلى المسبّب ، وأمّا ما قاله بعضهم في مبحث التوصّليّ والتعبّديّ من أنّ الآمر بالعمل يعتبر فاعلاً بالتسبيب ، ولذا نرى أنّ القانون الحالي للآمر بالقتل هو الحبس المؤبّد ، فـهو غـير صـحيح لعـدم دلالة ذلك على اعتباره فعلاً بالتسبيب وإلّا جاز القصاص منه ، وإنما جعل عقوبة للتسبيب إلى الشرّ وإيجاد الداعي إليه .

الإيراد الثاني : إنّ دليل أصالة الصحّة هو بناء العقلاء ، وهو على نـحو القـضيّة الخـارجـيّة لا الحـقيقيّة حـتّى يـقال : إنّ العـمل ذو جـهتين ، ولا يشـمله الدليـل من إحداهما ، وهو كونه عمل النفس ، فلا يـمكن التـمسّك بـالعموم ، وحـيث إنّ الظاهر أنّ بناء العقلاء موجود في المقام أيضاً ، فكون العمل ذا جهتين لا يضرّ به ؛ إذ ليس المعتبر صدق عنوان عمل الغير ، وإنّما المهمّ تحقّق بناء العقلاء وشموله .

الإيراد الثالث : إنّما ذكره ﷺ من الحيثيّتين لا تترتّبان على الجهتين الملحوظتين في العمل النيابيّ ، بمعنى أنّ الأُجرة إنّما يستحقّها النائب من حيث إنّـه بـتسبيب المنوب عنه بزعمه ﷺ لا مطلقاً ، فلو لم يقصد النيابة لم يستحقّ الأُجـرة ، كـما أنّ ملاحظة خصوصيّات العمل الذي كلّف به المنوب عنه لا تختصّ بجهة الاستئجار ، بل لا بدّ من ملاحظتها حتّى لو أتى به نيابة تبرّعيّة .

المبحث الثالث إذا عجز المكلّف عن المباشرة في الوضوء سقطت ، ويـوضّئه آخر فهذا العمل يصدق عليه عمل الغير وعـمل النـفس بـالتسبيب ، فـهل يـصحّ إجراء أصالة الصحّة فيه أم لا ؟

قيل إنّ العمل عمل العاجز بالتسبيب ولا بدّ من قصده لا قصد الأُجرة ، فإن شكّ في صحّة عمله استحقّ الأُجرة ولم تفرغ ذمّته .

وقد ذكرنا في مبحث الوضوء أنّ هذا محلّ الخلاف بين الأعـلام فـي أنّـه مـن

الاستعانة أو الاستنابة ، فعلى الأوّل لا بدّ من قصد العاجز ، وعلى الثاني لا بدّ من قصد الآخر ، وكلاهما محلّ إشكال ، فالاستعانة إنّما تصدق فيما إذا استند العمل إليهما معاً وليس كذلك ، والاستنابة تتوقّف على قصد النيابة في العمل وليس كذلك ، والصحيح أنّه فعل لمن يوضّئ العاجز وأنّ العاجز محلّ للوضوء ، وهذا المقدار يوجب طهارة العاجز ولا يبعد الوجوب الكفائيّ على المكلّفين أن يوضّئوه ، كما يجب عليه التسبيب إليه بالتماس أو استئجار طلباً للطهارة ، فالعمل عمل الموضي والقصد منه ، وإن كان الأحوط قصدهما معاً .

فظهر صحّة بيان جريان أصالة الصحّة في عمله لأنّه عمله حقيقة ، مضافاً إلى ما عِرفت من منع صدق الفاعل بالتسبيب في مثل ذلك .

المبحث السابع

بين الاستصحاب وأصالة الصحّة

أصالة الصحّة إمّا أن تكون أصلاً شرعيّاً تأسيسيّاً أو أصلاً عقلائيّاً ، وعلى الأوّل فالدليل إمّا هو الإجماع أو سيرة المتشرّعة ، وعلى الثاني فالدليل هو بناء العقلاء فحسب ، فإن قلنا بأنّها أصل شرعيّ تأسيسيّ فلا إشكال في تقدّمها على الاستصحاب ، وعدم صلاحيّته للردع عنها ، فإنّ الإجماع الذي هو الاتّفاق الموجب للاطمئنان بالحكم الشرعيّ التأسيس ، وسيرة المتشرّعة التي هي الجري العمليّ الدالّ على تلقّي الحكم من المشرّع لا يتوقّفان على عدم الردع لأنّهما كاشفان عن الحكم بالذات ، وحيث إنّ الغالب من موارد أصالة الصحّة المعارضة مع الاستصحاب ، فلا بدّ أن نلتزم بتقدّمها عليه بنحو الورود لقصور دليل الاستصحاب عن المعارضة مع الحجّة كما مرّ بيانه فى الأصل السببيّ والمسبّبيّ ، ولكن قد عرفت عدم ثبوت الإجماع والسيرة ، وإنّما الثابت بناء العقلاء ، وهو منحصر في أصالة الصحّة عند الفاعل كما مرّ ، وحيث إنّ بناء العقلاء تتوقّف حجّيّته على عدم الردع ، فالكلام إنّما هو في صلاحيّة الاستصحاب للردع عنه ، فإن قلنا بأنّ دليل الاستصحاب هو بناء العقلاء ، وأنّ الأدلّة الشرعيّة مرشدة إليه كما هو الحقّ عندنا ، فلا يكون الاستصحاب الشرعيّ أوسع ممّا بنى عليه العقلاء ، وحيث إنّ أصالة الصحّة أيضاً من الأُصول العقلائيّة ، فلا بدّ من ملاحظة حدود بنائهم فيهما ، والذي نراه من بنائهم أنّهم لا يعتنون في موارد أصالة الصحّة بالاستصحاب ، فيدلّ على أنّ مورد بنائهم على الاستصحاب غير موارد أصالة الصحّة ، فليس هنا مجال للبحث عن التقدّم والتأخّر ، فإنّ بناء العقلاء من قبيل القضايا الخارجيّة لا الحقيقيّة ، ولكلّ من مبانيهم حدّ خاصّ وموضوع خاصّ ، ولذا نراهم يعتبرون اليد أمارة

حيث لا إقرار، والإقرار أمارة حيث لا بيّنة، وهكذا.

وأمّا إن قلنا بأنّ الاستصحاب أصل شرعيّ تأسيسيّ وأنّ مفاده عدم الاعتناء بالاحتمال المعاكس لليقين السابق، فإن قلنا بأنّ أصالة الصحّة من الأمارات العقلائيّة، بمعنى أنّهم يرون العمل صحيحاً، فلا إشكال في عدم صلاحيّة دليل الاستصحاب للردع عنها؛ لأنّ النقص ليس باللّا حجّة، بل بالحجّة العقلائيّة، كما أنّ دليله لا يكون رادعاً عن حجّيّة الخبر وغيره من الأمارات العقلائيّة وإن قلنا بأنّ أصالة الصحّة من الأُصول العقلائيّة، بمعنى جعل القاعدة حين الشكّ مع قطع النظر عن الواقع، فلا مانع من ردع دليل الاستصحاب لهذا البناء العقلائيّ؛ لأنّ مفاده عدم الاعتناء بالاحتمال المعاكس لليقين، والمفروض أنّ البناء العقلائيّ لم يقم علىٰ وجود حجّة في قبال اليقين، بل قام على كون احتمال الصحّة موضوعاً للحكم العقلائيّ بالصحّة، ودليل (**لَا تَنْقُضْ...**) يأمر بعدم الاعتناء بهذا الاحتمال.

نعم، لو قلنا بأنّ أصالة الصحّة ممّا يحكم به العقل لئلّا يلزم اختلال النظام أمكن القول بأنّ هذا الحكم العقليّ يحدّد الحكم الشرعيّ بالاستصحاب، ولكن قد عرفت أنّ هذا لا يمكن الالتزام به؛ لأنّ الذي يبقى موارد الحاجة إلى أصالة الصحّة بعد طرح موارد القواعد المغنية عنها مورد نادر لا يوجب اختلال النظام، فلو سلّمنا تشريعها عند العقلاء مع ذلك فلا بدّ من أن تكون قانوناً تسهيليّاً، وإن كان كذلك فلا مانع للشارع أن يضيّق بعض التسهيلات العقلائيّة كما أنّ التكاليف الشرعيّة إنّما شرّعت لتحديد حرّيّات الأفراد رعاية للمصلحة العامّة.

وبما ذكرنا ظهر أنّ الإشكال على هذا المبنى قويّ، وحيث إنّ القول بردع دليل الاستصحاب عن أصالة الصحّة مشكل تشبّث بعضهم بوجوه ضعيفة لمنع الردع فقال: إنّ أصالة الصحّة وإن كان أصلاً عقلائيّاً وموضوعها الشكّ إلّا أنّ العقلاء حين الالتزام بالصحّة غافلون عن أنّهم في حال الشكّ، ولذا لا ينتبهون إلى أنّ مثل قوله عليه السلام: **لَا تَنْقُضِ الْيَقِينَ أَبَداً بِالشَّكِّ** متوجّه إليهم، فيحتاجون في الردع

عن هذا البناء إلى دليل صريح .

قال : « ولذا لم يكن الأصحاب الخاطبون بهذا الخطاب ينقدح في أذهانهم المنع عن إجراء أصالة الصحّة فكانوا يلتزمون بجريانها ليل نهار » .

قاعدة اليد

المبحث الأوّل

اليد تعني مطلق الاستيلاء على الشيء ، وهو عبارة عن استيلاء معنويّ ، وملكيّة معنويّة بالنسبة للشيء واليد الخارجيّة إمّا هي تعبير عن تلك الملكيّة المعنويّة .

والدليل على كون اليد معبّرة عن الملكيّة هو بناء العقلاء ؛ إذ العقلاء يرون أنّ من تحت سلطنته شيء ، هو مالك له .

ولكن وقع البحث في كونه أصلاً ـ عند العقلاء ـ أو أمارة كاشفة عن الملكيّة ؟ والأصل بمعنى أنّ العقلاء عند الشكّ والتحيّر يرجعون إلى اليد في مقام الشكّ في الملكيّة ، وقد اختار هذا الرأي النراقيّ في العوائد .

وقد استشكل عليه مَن تأخّر عنه بأنّه لا يتصوّر عند العقلاء أُصول تعبّديّة وقانونيّة يرجع إليها عند الشكّ والتحيّر ؛ إذ هذه الأُصول إنّما تكون عند شريعة من الشرائع تجعل مثل هذه الأُصول .

ولكن هذا الإشكال غير وارد ، فإنّه أيّ مانع أن تكون هناك عند العقلاء بعض الأُصول والقوانين يرجع إليها عند الشكّ والتحيّر ، ويجعل كمرجع عند الكشف ليقطع به حالة الشكّ عندهم ، ولعلّ الذي أوجب الإشكال عندهم هو لفظ (التعبّد) ؛ إذ لا يتصوّر تعبّد عند العقلاء ، وقد ذكرنا في مبحث القرعة ، وسيأتي بأنّها من الأُصول العقلائيّة التي يرجع إليها العقلاء عند الشكّ ، وهكذا بالنسبة لأصالة الصحّة ، ويمكن أن تكون اليد كذلك ، ولا مانع من ذلك .

إلّا أنّ اليد رغم ذلك هي من الأمارات الكاشفة عن ثبوت الملكيّة بالنسبة لذي اليد ، وليست هي وظيفة عند الشكّ .

ولكن البحث يقع في أنّ مدرك كون اليد من الأمارات هل هو جهة إدراكيّة ،

أو جهة إحساسيّة ؟ ونظير هذا ذكرناه في الاستصحاب.

ذهب البعض إلى أنّ مدرك أماريّة اليد هي جهة إدراكيّة ، وذلك عن طريق الغلبة ، وقد اختار هذا الرأي الشيخ العراقيّ والشيخ في بعض كلماته ، وذلك بأنّ أغلب وأكثر ما في الخارج هو كون الأشياء التي تحت يد الناس وتحت سلطنتهم هو كونها ملكاً لهم ، أمّا كون المال غصباً أو إعارة ، أو غير ذلك ، فهذا قليل جدّاً في الخارج ، بل أغلب ما في الخارج هو كونها ملكاً لهم ، وهذه الغلبة في الخارج تستدعي أن تكون اليد أمارة على الملكيّة ؛ لأنّ الشكّ يلحق الشيء بالأعمّ الأغلب.

ولكن ذكرنا أكثر من مرّة أنّ دليل الغلبة يجب أن يلاحظ على ضوء قانون حساب الاحتمالات ، وأنّه هل ينطبق عليه هذا القانون أم لا ، ولو لاحظناه كذلك لرأينا أنّه ليس في الخارج كذلك بحيث أنّ ٩٠٪ من الأيادي في الخارج هي أيادي مالكيّة ، فالأمر ليس كذلك ، كما في موارد شركة الأيادي ، أو في مورد فيما لو اعترف ذو اليد بأنّ المال الذي تحت يده ليس ملكاً له ملكاً طلقاً ، فإنّه حينئذٍ يؤخذ بإقراره ، ويعتبر هذا المال ليس ملكاً له ، ملكاً طلقاً إلّا أنّه يمكن له الانتفاع به ، أي يعتبر كون منفعته له من جهة اليد ، فكيف باليد إمكان إثبات الانتفاع دون الملكيّة وهل لليد مثل هذه القابليّة ، وهل الغلبة هي ذلك بحيث الغالب هو ملكيّة الانتفاع لتحمل اليد على ملكيّة الانتفاع في بعض الموارد ؟

وعلى كلّ فعلى ضوء حساب الاحتمالات نلاحظ أنّ نسبة الأيادي المالكيّة بالنسبة لغيرها من الأيادي نسبة ليست كثيرة ، بحيث تكون الأغلب ، وبحيث تحمل الموارد المشكوكة عليها ربّما تكون ٥٠٪ أو ٦٠٪ مثلاً.

لذلك نختار أنّ جهة أماريّة اليد ومدركها هي جهة إحساسيّة كما اخترناه في الاستصحاب بأنّ بناء العقلاء على بقاء الحالة السابقة ليست له جهة إدراكيّة ، بحيث إنّ الأغلب بقاء الحالة السابقة ، بل له جهة إحساسيّة ، أي أنّ الناس بحسب طبيعتهم ومزاجهم أنّهم إذا رأوا الشيء مرّة أو مرّات فيؤثّر على إحساسهم ، ويبقون إلى آخر

مدى يرون ذلك الشيء بتلك النظرة الأولى التي أثّرت في أحاسيسهم ومشاعرهم، ولا يعتنون باحتمالات تغيّره، إلّا لو جاء يقين يرفع الحالة الأُولى والسابقة، وهكذا بالنسبة لليد، فإنّها تدلّ على الملكيّة من جهة إحساسيّة عندهم؛ إذ أنّهم بإحساسهم يشعرون بأنّ هناك ارتباط وعلاقة بين السيطرة المادّيّة واستيلاء اليد خارجاً على الشيء، وبين تلك الملكيّة المعنوية عليها، بالإضافة إلى أنّ الإنسان بطبعه موجود إحساسيّ لا موجود منطقي إدراكيّ، وهذه الجهة الإحساسيّة إمّا من ناحية تصوّريّة أو من ناحية تصديقيّة.

أمّا الناحية التصوّريّة: عادة ما تحدث في النفس من جهة تداعي المعاني، وقد ذكر في علم النفس أنّ تداعي المعاني يحصل بواسطة ثلاث وسائل: أمّا من جهة التضادّ، أو التشابه، أوالاقتران؛ إذ تحقّق أحد الضدّين وتصوّره يوجب تصوّر ضدّه، وكذلك بالنسبة للتشابه؛ إذ أنّ تصوّر أحد المتشابهين يوجب تصوّر الشبيه الآخر، وكذلك بالنسبة للاقتران والملازمة؛ إذ لو اقترن وجود شيء بوجود شيء آخر ولازمه، فتصوّر أحدهما يوجب تصوّر ذلك الشيء الآخر المقترن به، وهكذا بالنسبة للعلاقة بين اليد الخارجيّة والملكيّة المعنويّة توجد علاقة التشابه والاقتران؛ إذ أنّ اليد الخارجيّة مشابهة للملكيّة المعنويّة، من حيث الاستيلاء والسيطرة على الشيء، أمّا علاقة الاقتران، فإنّ اليد الخارجيّة عادة تقترن بالملكيّة المعنويّة؛ إذ أحياناً تكون اليد خارجاً، أي قبض الشيء سبباً للملكيّة كما في حيازة المباحات الأوّليّة، وأحياناً يكون قبض اليد من متمّمات الملكيّة المعنويّة، كما في بيع الصرف والوصيّة والوقف، وربّما يكون القبض غير ذلك من الأُمور المرتبطة بالملكيّة المعنويّة، ومن هنا وهناك نعرف مدى ارتباط واقتران اليد الخارجيّة بالملكيّة المعنويّة، ممّا يوجب تداعي المعاني بينهما في مرحلة التصوّر؛ إذ أنّ تصوّر أحدهما يوجب تصوّر الآخر بهذا التداعي بينهما.

هذا من حيث التصوّر، وأمّا من حيث التصديق، وهو المفيد في المقام؛ إذ أنّ

تصوّر الشيء وكثرة تصوّره ربّما يوجب هذا التصوّر الكثير الدائم لوحده التصديق به ولا يحتاج مقام التصديق وإذعان النفس إلى أمر آخر غير هذا التداعي الكثير في مقام التصوّر، وقد ذكر هذا المعنى ملّا صالح المازندرانيّ في شرحه للكافي، ومن هنا فكثرة تصوّر العقلاء إلى أنّ اليد مقترنة بالملكيّة، (هذا) يوجب عندهم إذعان النفس بكون اليد أمارة على الملكيّة ودليل على الملكيّة.

الروايات: أمّا الكلام حول الروايات في المقام والتي يمكن أن يستدلّ بها على قاعدة اليد فهي عدّة روايات، وقبل التعرّض لها لا بدّ من ذكر ثلاث جهات:

الجهة الأُولى:

إنّ بناء العقلاء الذي هو مدرك قاعدة اليد يحتاج في اعتباره شرعاً إلى عدم الردع، ولا يحتاج إلى ثبوت عدم الردع، بل هذه الروايات هي بمثابة الإمضاء لهذا البناء العقلائيّ، وهو أوْلى من ثبوت عدم الردع، فهل يكفي الإمضاء عن عدم الردع؟

الجهة الثانية:

في مجال المصاديق المشتبهة، أي فيما لو شككنا أنّه يوجد بناء العقلاء أم لا، فهل يمكن التمسّك بإطلاق الروايات لشمولها للمصاديق المشتبهة.

الجهة الثالثة:

أنّه ما الذي نستفيده من الروايات، هل هو كون اليد أصل أم أمارة؟

الرواية الأُولى: رواية حفص بن غياث، والكلام تارة في سندها، وأُخرى في فقه الحديث، وثالثة...

أمّا الحديث حول سندها: فإنّ في سندها ثلاثة أشخاص يقعون محلّ كلام هم: القاسم وسليمان بن داود المنقريّ، وحفص بن غياث.

١ ـ **القاسم**: ويدور أمره بين شخصين: القاسم بن يحيى، وهو واقع في أسناد الكافي والتهذيب، أو القاسم بن محمّد، وهو واقع في أسناد الصدوق في من لا يحضره الفقيه، وكلاهما لم يوثّقا، واختار السيّد الخوئيّ ﷺ في مباني التكملة[١] بأنّه القاسم بن يحيى، وقال بأنّه ثقة لوقوعه في أسانيد كامل الزيارات، بينما في معجم رجال الحديث اختار بأنّ القاسم في هذه الرواية هو القاسم بن محمّد؛ لأنّ نسخ الكافي متعدّدة، فنسخة مرآة العقول هو (القاسم بن محمّد)، وهو لم يوثّق، فناقض السيّد الخوئيّ ﷺ نفسه، ولكن حتّى على فرض كونه (هو) القاسم بن يحيى فهو لم يوثّق، ووجوده في كامل الزيارات لا يكون دليلاً على اعتباره كما مرّ أكثر من مرّة.

والحقّ أنّ القاسم هنا هو القاسم بن محمّد، ولكن لا بدليل السيّد الخوئيّ ﷺ في المعجم[٢]، بل لأنّ طبقته في إسناد الحديث هي طبقة القاسم بن محمّد، ولأنّ الذي يروي عنه عليّ بن إبراهيم، والذي يروي عن سليمان بن داود، هو القاسم بن محمّد، لا ابن يحيى، فهو لم يوثّق.

٢ ـ **سليمان بن داود المنقريّ**، وهو محلّ اختلاف بين علماء الرجال، فذهب النجاشيّ إلى اعتباره[٣]، بينما ابن الغضائريّ ذهب إلى تضعيفه، وهكذا العلّامة[٤] وابن داود[٥] ذهبا لتضعيفه، وذهب السيّد الخوئيّ ﷺ تبعاً للنجاشيّ في المعجم إلى اعتباره؛ إذ أنّ كتاب النجاشيّ أكثر اعتباراً من كتاب ابن الغضائريّ، وأمّا العلّامة

(١) مباني تكملة المنهاج: ١: ١١٣ و ١١٤.

(٢) معجم رجال الحديث: ٢٠: ١٨١.

(٣) رجال النجاشي: ١٨٤، رقم ٤٨٨.

(٤) خلاصة الأقوال: ٣٥٢.

(٥) رجال ابن داود: ٢٤٨، رقم ٢٢٢.

وابن داود فهما من المتأخّرين ، ولا اعتبار بتوثيقاتهم وتضعيفاتهم مع انقطاع سلسلتهم عن السابقين ؛ إذ أنّ سلسلة السند وطريق معرفة استكشاف الرجال قد انقطعت بعد الشيخ الطوسيّ ، فبأي مستند ضعّفه العلّامة وابن داود المتأخّران ، أو هذا هو رأي السيّد الخوئيّ ﷺ ، ولكن لا نعلم مدى صحّة هذه الآراء ، وكيف انقطعت سلسلة السند . هذا كلّه محلّ كلام ، وكيف يقدّم قول النجاشيّ على غيره ؟

٣ـ حفص بن غياث : ذكر في كتب رجالنا بأنّه له كتاب معتبر ، وهذا لا يدلّ على اعتبار حفص نفسه . نعم ، لو أحرزنا أنّ الرواية منقولة عن كتابه فربّما يدلّ ذلك على اعتبار الرواية . وفي كتب العامّة أيضاً ذكر اسم حفص بن غياث ، وذكر عنه بأنّه في آخر عمره قد اخرفّ ، وأخذ ينقل ويروي للناس الغثّ والسمين ، واختلط ، فلا يعلم من رواياته التي يرويها شفهيّاً أنّها معتبرة أم لا ، وبما أنّ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ينقل الرواية عن كتاب سليمان ؛ لا عن كتاب حفص ، فهذا يدلّ على أنّه لم ينقلها عن كتابه ، بل نقلها عن سليمان الذي روى له حفص شفهيّاً .

وأمّا الحديث حول فقه الحديث : فلا بدّ من ذكر نصّ الرواية : « قَالَ لَهُ رَجُلٌ : إِذَا رَأَيْتُ شَيْئاً فِي يَدَيْ رَجُلٍ يَجُوزُ لِي أَنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ لَهُ ؟ قَالَ : **نَعَمْ** .

قَالَ الرَّجُلُ : **أَشْهَدُ أَنَّهُ فِي يَدِهِ ، وَلَا أَشْهَدُ أَنَّهُ لَهُ** ، فَلَعَلَّهُ لِغَيْرِهِ ؟ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللهِ عليه السلام : **أَفَيَحِلُّ الشِّرَاءُ مِنْهُ** ؟ قَالَ : نَعَمْ ، فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللهِ عليه السلام : **فَلَعَلَّهُ لِغَيْرِهِ ، فَمِنْ أَيْنَ جَازَ لَكَ أَنْ تَشْتَرِيَهُ وَيَصِيرَ مِلْكاً لَكَ ثُمَّ تَقُول بَعْدَ الْمِلْكِ هُوَ لِي ، وَتَحْلِف عَلَيْهِ ؟ وَلَا يَجُوزُ أَنْ تَنْسُبَهُ إِلىٰ مَنْ صَارَ مِلْكُهُ مِنْ قِبَلِهِ إِلَيْكَ** ، ثُمَّ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللهِ عليه السلام : **لَوْ لَمْ يَجُزْ هٰذَا لَمْ يَقُمْ لِلْمُسْلِمِينَ سُوقٌ** »[١] .

والكلام يقع في قوله : « **أَشْهَدُ أَنَّهُ لَهُ** » ، واختلف في المقصود من الشهادة هنا :

---

(١) وسائل الشيعة : ٢٧ : ٢٩٢ و ٢٩٣ ، الباب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم ، الحديث ٢ .

١ ـ ذهب السيّد الخوئيّ ﵀ في مباني التكملة[١] إلى أنّ المقصود من الشهادة الإخبار، أي الإخبار عن كونه في يده، أو ملكه، وليس المقصود منها الشهادة الاصطلاحيّة؛ إذ لا يمكن الشهادة على مجرّد اليد، أو على مطلق الأمارة؛ إذ الشهادة يلزم فيها الشهود، والحسّ، ورؤية الشيء مثل كفّك، أو مثل الشمس أمّا كونه في يده فهذا لا يصحّح الشهادة التي (هي) يجب أن تعتمد على شيء أكثر فاعليّة من الأمارة؛ إذ أنّه لو أمكن أن يعتمد في مقام الشهادة على مجرّد الأمارة ـ أي أمارة ـ لتدهور الوضع في باب التنازع والترافع، ففي مقام اليد ـ مثلاً ـ لا يفرض مورد لا تكون لصاحب اليد بيّنة، ولعلّ صاحب الجواهر ﵀[٢] يذهب إلى هذا التفسير للشهادة، وهو مجرّد الإخبار لا الاصطلاحيّة.

٢ ـ المقصود من الشهادة هي الشهادة الاصطلاحيّة، فيمكن الشهادة والبيّنة على مجرّد اليد والاستيلاء.

٣ ـ ما نذهب إليه، ويحتاج إلى توضيح:

إنّ اليد على الشيء تنقسم إلى قسمين:

تارة تكون يداً مجرّدة، وأُخرى يداً مشدّدة، اليد المجرّدة كما لو كان كتاب في بيت شخص، أو أي شيء تحت سلطنته، دون أن يظهر أيّ تصرّف واستعمال منه فيه. واليد المشدّدة وهو أن يكون الشيء تحت يد الشخص وتحت سلطنته، ويتصرّف به شتّى التصرّفات الانتفاعيّة المالكيّة، فليس هو تحت يده مجرّداً، بل بالإضافة إليه يتصرّف فيه، وينتفع به شتّى الانتفاعات، فالكتاب يطالع فيه، أو صاحب الحانوت يبيع ما في حانوته ويتصرّف فيه، والنجّار يستعمل المنشار أو الخشب إلى غير ذلك من التصرّفات، فهذه اليد كما نراها تفترق عن اليد السابقة،

(١) مباني تكملة المنهاج: ١: ١١٤.

(٢) جواهر الكلام: ٤٠: ٢١٨.

بأنّ اليد الثانية يد مشدّدة قويّة في دلالتها على الملكيّة، بينما الأُولى المجرّدة أضعف منها، واليد المشدّدة هي مدرك النسبة العرفيّة في مجال الملكيّة، فالعرف إنّما ينسب الشيء لملك فلان على ضوء رؤيته للملكيّة المشدّدة، فيقول: بأنّ فلاناً مالك للكتاب، وليس المدار على النسبة العرفيّة هي الملكيّة الواقعيّة؛ إذ الملكيّة الواقعيّة والحقيقيّة لا يطّلع عليها إلّا علّام الغيوب، وكلّ ما نراه هو ملكيّة ظاهريّة، ولكنّها مشدّدة؛ إذ كلّ ما نتصوّره أنّه ملك واقعاً للشخص، فيأتي فيه احتمال عدم تملّكه له حتماً؛ إذ يمكن أن يكون البائع أو صيغة العقد أو المنتج فيها خلل شرعيّ، فعلى هذا الأساس مدار الشهادة هو الملكيّة المشدّدة، وما هو محور النسبة العرفيّة بعد عدم إمكان الشهادة على النسبة الواقعيّة، فيكون مدرك الشهادة على النسبة العرفيّة هذه، بينما اليد المجرّدة لا يمكن الشهادة على ضوئها؛ إذ اليد المجرّدة لا تصحّح الشهادة بطبقها، وقد توجّه لهذا الفرق بين الأيادي ـ أي أنّ هناك يد مشدّدة ـ المحقّق في المعتبر، وكذلك صاحب الجواهر، وكذلك السيّد في ملحقات العروة في مسألة تنازع الزوجين على مال مشترك بينهما، ولكن كلٌّ حسب تعبيره ورأيه، وكذلك توجّه بعض العامّة لهذا النوع من اليد، منهم صاحب بدائع الصنائع في كتابه[1]، وفي هذه الرواية مقصوده من اليد في قوله: «فِي يَدَيْ رَجُلٍ» مقصوده اليد المشدّدة لا اليد المجرّدة، فعليه يمكن الشهادة الاصطلاحيّة على ضوئها ولا حاجة لأن نفزع إلى ارتكاب خلاف الظاهر ونقول: إنّ المراد منها الإخبار، والدليل على أنّ المقصود من «فِي يَدَيْ» هي اليد المشدّدة، إنّ التثنية في «فِي يَدَيْ» تدلّ على تأكيد الانتفاع، وقوّة اليد وتشديدها، فالإمام عليه السلام لم يقل: (في يد) بل قال: «**فِي يَدِهِ**»، وهذا لا بدّ أن يكون لنكتة في المقام، والنكتة هي ما ذكرناه من تأكيد اليد، ويشهد لذلك كلام اللغويّين والمفسّرين، لاحظ في هذا المجال:

---

(١) بدائع الصنائع: ٦: ٢٧٤.

مـجمع البـحرين[١]، وهكـذا تـفسير التـبيان[٢]، ومـجمع البـيان[٣]، والمـنار، والميزان[٤]، والمجازات للشريف الرضيّ[٥]، حيث ينقل في التبيان عن أبي عليّ الفارسيّ ـ وهو له شأنه في هذا المجال ـ ما يدلّ على هذا المعنى، والتفاسير تعرّضت لهذه الفكرة في قوله تعالى: ﴿**يَدَاهُ مَبْسُوطَتَانِ**﴾[٦]، وكذا غيرها من المصادر التي تشير لهذا المعنى، ودلالة التثنية في «فِي يَدَيْ» على قوّة الملكيّة وتشديدها.

الراوية الثانية: الرواية التي تدور حول قضيّة فدك، وهي عن أبي عبدالله عليه السلام: **فِي حَدِيثِ فَدَكَ أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام قَالَ لِأَبِي بَكْرٍ: أَ تَحْكُمُ فِينَا بِخِلَافِ حُكْمِ اللهِ فِي الْمُسْلِمِينَ ؟ قَالَ: لَا.**

قَالَ عليه السلام: فَإِنْ كَانَ فِي يَدِ الْمُسْلِمِينَ شَيْءٌ يَمْلِكُونَهُ ادَّعَيْتُ أَنَا فِيهِ، مَنْ تَسْأَلُ الْبَيِّنَةَ ؟ قَالَ: إِيَّاكَ كُنْتُ أَسْأَلُ الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مَا تَدَّعِيهِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ. قَالَ: فَإِذَا كَانَ فِي يَدِي شَيْءٌ فَادَّعَىٰ فِيهِ الْمُسْلِمُونَ، تَسْأَلُنِي الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مَا فِي يَدِي وَقَدْ مَلَكْتُهُ فِي حَيَاةِ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وآله وَبَعْدَهُ، وَلَمْ تَسْأَلِ الْمُؤْمِنِينَ الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مَا ادَّعَوْا عَلَيَّ كَمَا سَأَلْتَنِي الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مَا ادَّعَيْتُ عَلَيْهِمْ. إِلَىٰ أَنْ قَالَ:

وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وآله: الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ مَنِ ادَّعَىٰ، وَالْيَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ»[٧].

---

(١) مجمع البحرين: ١: ١٩٩.

(٢) التبيان في تفسير القرآن: ٣: ٥٨٠.

(٣) مجمع البيان: ٣: ٣٧٣.

(٤) الميزان في تفسير القرآن: ٦: ٢٦.

(٥) المجازات النبويّة: ٢٢٩.

(٦) المائدة ٥: ٦٤.

(٧) وسائل الشيعة: ٢٧: ٢٩٣، الباب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٣. لاحظ مباني تكملة المنهاج: ١: ٥٩.

أمّا الحديث عن سندها، فقد رويت في ثلاثة كتب: في كتاب الاحتجاج للطبرسيّ[١]، ولا يمكن الاستدلال به لإرساله، وفي تفسير عليّ بن إبراهيم[٢]، وهو تفسير معتمد عليه، وقد ناقش فيه صاحب كشف القناع بأنّه قد خلط فيه كلام غير عليّ بن إبراهيم، ولم يميّز كلامه عن كلام غيره، وهذا الرأي لا نعرف مدى صحّته، وفي كتاب العلل للصدوق[٣]، وسنده معتبر، فتكون الرواية معتبرة لاعتبار سند العلل، ومورد الاستشهاد قوله: «**فِي يَدِ الْمُسْلِمِينَ شَيْءٌ يَمْلِكُونَهُ**»، حيث جعل «**يَمْلِكُونَهُ**» إشارة إلى اليد، فجعل اليد علامة على الملكيّة، ولكن في رواية العلل لا توجد كلمة «**يَمْلِكُونَهُ**»، بل الموجود «**لَوْ كَانَ فِي يَدِ الْمُسْلِمِينَ شَيْءٌ**»، واعتماد الرواية إنّما هو من جهة كونها في العلل، فإذا لم توجد فيها «**يَمْلِكُونَهُ**» فتذهب دلالتها على أماريّة اليد على الملكيّة، كما هو المدّعى، بالإضافة إلى أنّه يمكن أن يكون مقصوده من «**يَمْلِكُونَهُ**» الملكيّة المشدّدة لا مجرّد اليد، وقلنا إنّ اليد المشدّدة لها أماريّة على الملكيّة، ويمكن الشهادة عليها، ومقام الاستشهاد المفروض هو كون مجرّد اليد أمارة لا الملكيّة المشدّدة، وممّا يدلّ على كون المراد من «**يَمْلِكُونَهُ**» هنا الملكيّة المشدّدة.

قوله عليه السلام بعد ذلك: «**وَقَدْ مَلَكْتُهُ فِي حَيَاةِ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وآله وَبَعْدَهُ**» فإنّه لا معنى لهذا الكلام، لو أُريد به مجرّد الملكيّة ومجرّد اليد؛ إذ لو ملكه في حياة الرسول صلى الله عليه وآله فلا معنى لتكراره إلى أن ملكه أيضاً بعد الرسول، فلا معنى محصّل لهذا الكلام إلّا بحمله على الملكيّة المشدّدة، أي انتفاعه واستعماله الكثير لهذه الأرض في زمان الرسول صلى الله عليه وآله وبعد زمانه والانتفاع والاستعمال والتصرّف هو المقصود من

(١) الاحتجاج: ١: ٩٢.

(٢) تفسير القمّي: ٢: ١٥٥ ـ ١٥٧.

(٣) علل الشرائع: ١: ١٩٠ ـ ١٩٢.

الملكيّة المشدّدة.

الرواية الثالثة: رواية يونس بن يعقوب، عن أبي عبدالله عليه السلام: «فِي امْرَأَةٍ تَمُوتُ قَبْلَ الرَّجُلِ، أَوْ رَجُلٍ قَبْلَ الْمَرْأَةِ ؟ قَالَ: **مَا كَانَ مِنْ مَتَاعِ النِّسَاءِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا كَانَ مِنْ مَتَاعِ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا، وَمَنِ اسْتَوْلىٰ عَلىٰ شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ**»(١).

والكلام حول سندها، وقد رواها الشيخ بإسناده عن كتاب ابن فضّال، وقد تعرّضنا في بحث الفقه أنّ الشيخ كانت لديه عدّة من كتب ابن فضّال، بينما جملة من كتبه لم تكن عنده، بل عند غيره، وقد رأينا أنّ المدارك التي يعتمد عليها الشيخ في كتبه الروائيّة كلّها واضحة ومعلومة؛ إذ من خلال كتابيه: التهذيب والاستبصار نعرف أي مدرك وأي كتاب كان لديه واعتمد عليه، وأي كتاب لم يكن عنده، وأي كتاب معتبر، وأي كتاب غير معتبر، بينما مدارك وكتب الكافي أغلبها مجهولة وغير واضحة السمات والمعالم.

وعلى أي حال، فكتب ابن فضّال كانت عند الشيخ وهذه الرواية قد نقلها من كتاب الإرث لابن فضّال، وقد كان هذا الكتاب عند الشيخ كما يظهر هذا من تتبّع مدارك الشيخ، ولكن قد يناقش أنّ في طريقه لابن فضّال شخص يسمّى الزبيريّ، وهو مجهول ولم يوثّق، ولكن رغم هذه المناقشة فهنا عدّة طرق وتوجيهات لتصحيح طريق الشيخ لابن فضّال، وهذه مورد بحثها الفقه. إذن فالرواية معتبرة سنداً.

أمّا البحث حول فقه الحديث: فإنّه من تتبّع آراء العامّة في هذه المسألة نرى أنّ لهم رأيين فيها، فبعضهم أمثال إبراهيم النخعيّ وأبو حنيفة وغيرهما يذهبون إلى أنّ التركة تقسّم ما يناسب الرجل للرجل، وما يناسب المرأة للمرأة، وما يناسبهما

(١) وسائل الشيعة: ٢٦: ٢١٦، الباب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

كليهما فهو لهما بالتقسيم ، بينما بعض العامّة ذهبوا إلى ما يناسب الرجل للرجل ، وما يناسب المرأة للمرأة ، وما يشتركان فيه مع كونه يناسبهما للمرأة .

وفي رواية لعبد الرحمن بن الحجّاج ، وهي رواية طويلة ، يتعرّض فيها إلى آراء العامّة حول هذه المسألة ، ورأي الإمام الصادق عليه السلام في هذه المسألة ، وروايتنا التي في المقام تبيّن رأينا في هذه المسألة التي أصبحت محوراً للآراء ، وقد ناقش الشافعيّ في الأمّ حول هذا التفصيل بأنّه كيف يعطى ما ناسب لكلّ من ناسبه ، مثلاً إذا كان نجّار وفلاح في بيت واحد ، واشتركا في كلّ أمتعة البيت وماليّاته ، أو كان فقير وغنيّ في بيت واحد ، فيقتضي هذا أن يعطى كلّ المال للغني لأنّه هو الذي يناسب شأنه ، وغير ذلك من الأمثلة التي يبدو فيها الإجحاف جليّاً في حقّ مَن لا يناسبه المال والمتاع ، فهذا التفصيل والتقسيم غير صحيح ، ولعلّه قد تأثّر بعض علمائنا بإشكالات الشافعيّ على هذا الرأي .

والسيّد اليزديّ قدس سره في ملحقات العروة ذكر أنّ المقصود من ما يناسب الرجل ، أو المرأة ، أي أنّ المقصود من المناسبة في المقام الملكيّة المشدّدة في مقابل مجرّد اليد ، وقد وضّحنا الفرق بينهما في البحث السابق ، أي أنّ بعض المتاع ممّا كان يتصرّف فيه الرجل ، ويملكه ملكيّة مشدّدة لا مجرّد وضع يده عليه ، كأن يتصرّف فيه ويستعمله ، كالنجّار يأخذ المنشار أو المسامير معه للعمل ، والمرأة تلبس الحليّ وتستعملها ، فإذا كان أحدهما يستعمل المتاع فهذا يدلّ على أنّ له ملكيّة مشدّدة عليه ، فيكون ذا المتاع يناسبه ، وقد لا يكون لكلّ منهما ملكيّة مشدّدة على شيء ، بل هو مشترك بينهما في مجرّد وضع يدهما عليه ، فهذا يقسّم بينهما بحسب المستفاد من الرواية[1] .

---

(١) وقد استفاد السيّد من قوله : « متاع النساء ، أو متاع الرجال » هذا المعنى ؛ إذ المتاع يدلّ على شيء أكثر من الملكيّة يدلّ على التمتّع والانتفاع واستعماله ، فلا يدلّ على ملكيّته »

ولكن يناقش هذا الرأي بانّه خلاف ظاهر الرواية التي تدلّ على مجرّد وضع اليد، وما استدلّ به على الملكيّة المشدّدة من دلالة لفظ المتاع عليه هو بنفسه يدلّ على عدم وجود الملكيّة المشدّدة؛ إذ كان عليه أن يقول: (ما كان متاعاً للرجل، أو للمرأة) لا «**مَتَاع الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ**»؛ إذ قوله: «**مَتَاع الرِّجَالِ**» لا يدلّ على أنّه فعلاً كان يستعمله وينتفع ويتمتّع به، وأمّا لو كان يقول (متاعاً للرجل) فيدلّ على هذا المعنى.

فالرواية تدلّ على أنّ المال الذي هو في بيت واحد وتحت سلطنة شريكين، كالزوجين مثلاً، يكون على أربع صور:

تارة المال ممّا يناسب الرجل ويشترك فيه الزوجان، أو تحت يد كليهما، فهو للرجل.

وأُخرى كذلك، ولكن ممّا يناسب المرأة فهو لها.

وثالثة يناسبهما كليهما، فيقسّم بينهما.

ورابعة ممّا يختصّ به أحدهما، كما لو كان في صندوق الرجل مثلاً فحسب، فهنا للرجل فقط، والصورة الرابعة يدلّ عليها ذيل الرواية، بينما الصور الثلاثة الأُولى ممّا يشترك فيها الزوجان في الانتفاع واليد.

أمّا الحديث عن مدى دلالتها على الأصل أو الأمارة بالنسبة لليد: فيمكن أن يستدلّ بالذيل على دلالتها على الأمارة وهو قوله: «**وَمَنِ اسْتَوْلىٰ عَلىٰ شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ**»، أي أنّ الاستيلاء على الشيء يدلّ على كونه له، أي يدك على ملكيّته، ولكن هذا غير صحيح؛ لأنّ قوله: «**فَهُوَ لَهُ**» في مقام الإنشاء والحكم، وهو يتلاءم مع الأصليّة، أي حكم بأنّه له، إلّا أنّه من خلال جميع الصور الأربع يمكن استفادة أماريّة

» فقط، فإذا كان متاع للرجال فهذا يدلّ على الملكيّة المشدّدة بالنسبة لهذا الشيء.

اليد بالجملة، لا مطلقاً، ولكن بشرط إلغاء خصوصيّات الرواية، أي لا خصوصيّة للرجل أو المرأة ولا للمناسبة لهما، فكلّ خصوصيّات الرواية تلغى، فيستفاد منها أماريّة اليد بالجملة.

الرواية الرابعة: رواية مسعدة بن صدقة، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «سمعته يقول: **كُلُّ شَيْءٍ هُوَ لَكَ حَلَالٌ حَتّىٰ تَعْلَمَ أَنَّهُ حَرَامٌ بِعَيْنِهِ فَتَدَعَهُ مِنْ قِبَلِ نَفْسِكَ، وَذَلِكَ مِثْلُ الثَّوْبِ يَكُونُ عَلَيْكَ قَدِ اشْتَرَيْتَهُ وَهُوَ سَرِقَةٌ، أَوِ الْمَمْلُوكِ عِنْدَكَ وَلَعَلَّهُ حُرٌّ قَدْ بَاعَ نَفْسَهُ، أَوْ خُدِعَ فَبِيعَ قَهْراً، أَوِ امْرَأَةٍ تَحْتَكَ وَهِيَ أُخْتُكَ أَوْ رَضِيعَتُكَ، وَالْأَشْيَاءُ كُلُّهَا عَلَىٰ هَذَا حَتّىٰ يَسْتَبِينَ لَكَ غَيْرُ ذَلِكَ، أَوْ تَقُومَ بِهِ الْبَيِّنَةُ**»[١].

ومسعدة بن صدقة لم يوثّقه أحد إلّا والد المجلسيّ الشيخ محمّدتقيّ؛ إذ وثّقه حدساً؛ وذلك لأنّه رأى رواياته محكمة، فاستدلّ بمحكميّة رواياته على توثيقه، وهذا توثيق حدسيّ لا يجدي؛ إذ أنّ التوثيق الحسّيّ لا يجدي فكيف بالحدسيّ؟

أمّا الكلام حول فقه الحديث: هنا آراء حول هذا البحث:

١ ـ إنّها في مقام أماريّة اليد: قوله: «**كُلُّ شَيْءٍ هُوَ لَكَ**» فقوله: «**هُوَ لَكَ**» دليل على الأماريّة، فهو مثل قوله: «**فَعَنِّي يُؤَدِّيَانِ**»[٢]، حيث يدلّ على أماريّة خبر الثقة، وكشفه عن الواقع وعلى أماريّته.

ولكن فيه: أنّ هنا فرق بين قوله: «**فَعَنِّي يُؤَدِّيَانِ**» وقوله: «**هُوَ لَكَ**»؛ إذ في خبر الثقة قوله: «**فَعَنِّي يُؤَدِّيَانِ**» الإمام عليه السلام في مقام الحكاية والإخبار، أي أنّ إخبارهم كان إخبار عن قولي، وتأدية لقولي، فالإمام يؤكّد جنبة الحكاية والإخبار

---

(١) وسائل الشيعة: ١٧: ٨٩، الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: ٢٧: ١٣٨، الباب ١١ من أبواب صفات القاضي، الحديث ٤.

عندهم ، وهذا هو ملاك الأماريّة ، وهو جهة الكشف والإخبار ، بينما قوله : « **هُوَ لَكَ** » فهو في مقام الإنشاء والحكم ، أي يحكم الإمامعليه‌السلام بأنّه لك وينشئ بأنّه لك ، فهو يناسب الأصليّة ، وليس فيها إخبار وحكاية ، حتّى يكون هو لك كاشف وإخبار عن أنّه له .

٢ - إنّها في مقام أصالة الحلّ ، أي أنّها أصل يرجع إليه عند الشكّ والاشتباه في الحكم الواقعي فتكون هذه الروايه من الروايات الدالّة على أصالة الحلّ ، فهي في مقام الإنشاء والحكم وبيان الوظيفة في ظرف الشكّ ، فنحكم بالحلّ ، إلّا أن تقوم أمارة على الخلاف ، والأمثلة إنّما وردت للتنظير .

وفيه : إنّ الرواية لم ترد كوظيفة للشكّ ، إذ ليس فيها كقاعدة الطهارة « **حَتّىٰ تَعْلَمَ** » حتّى يغني الشكّ بالعلم مع أن الرواية في مقام إعطاء كبرى كلّيّة ، وهذه الأمثلة صغريات لتلك الكبرى ، فلا بدّ أن تنطبق عليها هذه الكبرى ، والقول بالتنظير ينافي الانطباق ، أي أنّ التنظير يستدعي الغيريّة بين الأمثلة والكبرى ، والحمل على التنظير خلاف الظاهر .

٣ - وهذا الرأي هو الذي نختاره : بأنّ الرواية في مقام بيان أنّ الحكم المستور لا منجّزيّة له ، فالحرام لا يكون منجّزاً ومؤثّراً في المكلّف مع مستوريّته وخفائه ، وإنّما يؤثّر وينجّز في مقام الرادعيّة ، فيما لو كان ظاهراً ومعلوماً للمكلّف ، أمّا لو كان مستوراً وغير معلوم للشخص فلا يؤثّر فيه ولا ينجّز ومستوريّته وعدم تنجّزه يتحقّق بالقطع بعدمه ، أو بوجود الأمارة على خلافه ، كوجود اليد مثلاً أو أصالة الصحّة على خلافه ، أو مع الشكّ فيه ، فلدينا كبرى كلّيّة هو عدم تأثير مستوريّة الحكم ، وهذه الأمثلة أمثلة لمدى مستوريّة الحكم ، أي الموارد الثلاثة ، أي القطع بالخلاف أو الأمارة عليه أو الشكّ ، فحينئذٍ تناسب الأمثلة هذا الصدر للرواية ، فهي في مقام بيان هذه الفكرة لا في مقام ما ذكر من الرأيين السابقين ، مع أنّه يمكن أن يكون الحكم بالأمثلة لأجل أصالة الصحّة لا اليد .

والذي يناسب الأماريّة هو الرأي الأوّل دون الأخيرين (الثاني والثالث) . إذن فلا يوجد دليل يدلّ على كون اليد أمارة مطلقاً . نعم ، بالجملة ، ومن هنا وهناك ، نستطيع أن نستفيد أماريّتها . نعم ، يكفي وجود بناء العقلاء على أماريّة اليد ، وهناك روايات في المقام تدلّ على أماريّة اليد ، ولكنّها خاصّة بمواردها ، كرواية المملوك والجارية .

المبحث الثاني

اليد كما تكون أمارة على العين ، كذلك تكون أمارة على المنفعة والانتفاع والاختصاص ،كلّ مرتبة تلو الأُخرى ، بمعنى أنّ اليد ـ في المرتبة ـ الأُولى تكون أمارة على العين ، أمّا لو أحرزنا بأنّه لا يملك العين ، كما لو أقرّ بأنّ العين ليست ملكه ، ولكن يده فوق العين ، فمن يده على العين بعد إحراز انتفاء ملكه نكشف من خلال اليد أنّ منفعة العين فحسب له ، لا الملك ، فتكون اليد في هذه المرتبة أمارة على المنفعة ، أمّا لو انتفت المنفعة ولكن العين تحت يده ، فاليد تكون أمارة على الانتفاع ، وهكذا بقيّة المراتب ، إنّما تتحقّق بعد انتفاء المراتب السابقة ، وكذلك المرتبة الأُولى في حدّ ذاتها تحتوي على شؤون ومراتب وأُمور ، فيده على العين تكشف عن ملكيّته للعين ، وكذلك تكشف عن ملكه لتمليك المنفعة ، لا أنّ المنفعة له ، بل إنّه يملك أن يملّك المنفعة .

إذن فبواسطة اليد تنكشف كلّ هذه المراتب .

وذهب النراقيّ في العوائد[١] والمستند[٢] لأنّ العبارات واحدة فيهما ، إلّا أنّه لا يمكن أن تكون اليد أمارة على المنفعة ، أي لا يمكن تملّك المنفعة ؛ لأنّ الاستيلاء والملكيّة إنّما يكون على شيء موجود وقارّ ، كاليد على كتاب أو بيت ، ولا قرار للمنفعة ؛ لأنّ المنفعة متقوّمة بأمر سيّال متدرّج الوجود وهو الزمان ، فنقول : منفعة سنة ، فتقوّمت المنفعة بالسنة الذي هو أمر سيّال أجزاؤه تعدم وتوجد ، فكيف تكون اليد أمارة على المنفعة .

---

(١) عوائد الأيّام : ٧٣٨.

(٢) مستند الشيعة : ١٧ : ٣٣٤.

وناقشه السيّد اليزديّ في ملحقات العروة الجزء الثالث بحث اليد[1] بمناقشة لا تخلو من إشكال، فقال بأنّ اليد أمارة على اليد، ومن خلال أماريّتها على اليد يكشف بأنّها أمارة على المنافع؛ لأنّ العين تحوي على المنافع، فالأمارة على اليد أمارة على المنافع، وقد بيّنا أنّ اليد على العين ليس أمارة إلّا على العين وعلى ملك تمليك المنفعة فحسب، وليست أمارة على المنفعة إلّا بالمرتبة الثانية بعد انتفاء الأماريّة على العين نفسها، فلا تدلّ اليد على العين، على اليد على المنفعة، وما بينه من أنّه لا فرق بين حقّ الاختصاص والمنافع غير تامّ؛ لأنّ حقّ الاختصاص هو من شؤون المرتبة الأُولى؛ إذ مقصوده من حقّ الاختصاص ما لا يكون ملكيّة طلقة، بل ملكيّة غير طلقة، كالوقف، فاليد على العين مع انتفاء الملكيّة الطلقة يثبت أنّ العين ملكاً له، ولكن ليس ملكاً طلقاً، بل غير طلق، والملكيّة الغير الطلقة من شؤون ومراتب المرتبة الأُولى.

إذن فليس قصد المستند ما توهّمه صاحب العروة، واليد أمارة على العين وعلى ملكيّتها بلا اشكال، حيث ذكرنا في بحث الوقف أنّ الوقف الذريّ يختلف عن وقف المساجد الذي هو تحرير ملك وفكّه، بينما الوقف الذريّ يدلّ على الملك ولو ملكاً مضيّقاً.

والصحيح في الجواب عن النراقيّ: أنّه ذكرنا في بداية البحث توضيح رأينا في مراتب اليد، فاليد تتعلّق بالعين في جميع المراتب لا بالمنفعة، ولا بالانتفاع، ولكن التعلّق بالعين ذا مراتب، فتعلّق اليد على العين يدلّ على التسلّط على المنفعة بالمرتبة الثانية بعد انتفاء مرتبة تملّك العين، فتعلّق اليد بالعين أوّلاً لأجل تملّكها، والتعلّق ثانياً بالعين ولكن لأجل منفعتها أو انتفاعها، وهكذا، فاليد مستولية ابتداءاً ومباشرة على العين، والعين أمر قارّ.

---

(١) ملحقات العروة الوثقى.

فإن قيل: كيف يكون للشيء الواحد مراتب مع وحدته، أي التعلّق بالعين مع وحدته كيف يتعدّد إلى مراتب: التملّك، والمنفعة، والانتفاع.

قلنا: إنّ هذا نظير صيغة الأمر، فهي تدلّ على الوجوب والاستحباب، ولكن بالتوالي، أي بانتفاء المرتبة الأُولى، وهي مرتبة الوجوب من الصيغة تدلّ على مرتبة الاستحباب، أي نفس الصيغة تدلّ على ذلك، وهنا أيضاً الاستيلاء على العين هو واحد، ولكنّه ذو مراتب.

إذن فاليد على العين بنفسها كاشفة عن اليد على المنفعة بالدرجة الثانية، أي لو أحرزنا أنّه لا يملك العين فيده على العين تكشف عن كونه مالكاً للمنفعة، وإلّا ففي المرتبة الأُولى ملكه للعين لا يكشف عن ملكه للمنفعة فعلاً، بل يملك تمليك المنفعة فحسب، وفرق بينهما، أي فرق بين أنّه يملك المنفعة وبين أنّه يملك تمليك المنفعة، فملك العين بالمرتبة الأُولى يدلّ على ملك تمليك المنفعة ولا يدلّ على ملك المنفعة. نعم، ملك العين بالمرتبة الثانية يدلّ على ملك المنفعة.

وهنا كلام للشيخ الأصفهانيّ ذهب فيه إلى أنّ ملك العين ملك للمنفعة بالتّبع، حيث أنّ كلام النراقيّ ينحلّ إلى مقامين: مقام الإثبات، وهو قصور الأدلّة عن شمولها لملكيّة المنفعة، ومقام الثبوت وهو عدم امكان الاستيلاء على المنفعة.

فأجاب الشيخ الأصفهانيّ ﷺ عن مقام الإثبات: بأنّ هناك بعض المطلقات يمكن استفادة الإطلاق منها وشمول اليد إلى المنفعة، وأجاب عن مقام الثبوت بتوضيح منّا: بأنّ الوجود في جميع الأشياء، أمّا وجود حقيقيّ كالملك المتعلّق بالأعيان، وهو يعني السلطنة الفعليّة على الأشياء الفعليّة، التي لها وجود فعليّ تستولي عليها اليد، كاليد على الكتاب، والبيت، وغيرها من الأعيان القارّة. وأمّا أن يكون الوجود تقديريّاً، كالملك المتعلّق بالمقتضي ـ بالكسر ـ فهو ملك على المقتضى ـ بالفتح ـ بالتّبع، أو الملك المتعلّق بالقابل، فهو في نفس الوقت ملك للمقبول، وهذا نوع من

الوجود التبعيّ كما في وجوب ذي المقدّمة ، حيث إنّها في نفس الوقت وجوب للمقدّمة ، والعين في حدّ ذاتها تقتضي المنفعة ، فالعين مقتضي ، والمنفعة مقتضى ، فبواسطة ملكه للعين يقال : إنّه مالك للمنفعة ؛ لأنّ بملكه للمقتضي هو مالك للمقتضى ، وإن لم يكن للمقتضى أو المنفعة وجود فعليّ .

ولكن يناقش بعد ذكر جهتين :

الجهة الأُولى : إنّ الملك ووجود الملك على أقسام :

١ ـ الملك الحقيقيّ الفعليّ ، كملك الكتاب .

٢ ـ الملك والوجود الاعتباريّ الذمّيّ ؛ إذ الذمّة وعاء ووجود من الوجودات ، أو وعاء للوجودات ، فيمكن أن يجعل في ذمّته شيئاً ، ومصحّح الملك في الذمّة ، أمّا الملك الفعليّ للأموال أو الملك المستقبليّ لها ، فلو لم يكن مالكاً فعلاً لشيء فلا يمكن له أن يجعله في ذمّته ، أو يعلم بأنّه يملكه في المستقبل ، فلولاهما لم يصحّ أن يجعل في ذمّته شيئاً ، بل لا ذمّة له حينئذٍ ، فالمفلس والمحجور لا يستطيع أن يعلّق بذمّته شيئاً لعدم وجود ذمّة له ؛ إذ وجود الذمّة وجود متوقّف على الملك الفعليّ أو المستقبليّ للأشياء ، ومع انتفائهما ينتفي هذا الوجود .

٣ ـ الوجود الاعتباريّ التقديريّ وهو أيضاً لا يملكه فعلاً وحقيقة ، كملك المنفعة ، فالوجود الحقيقيّ يملكه فعلاً ، أمّا الذمّيّ والتقديريّ فهو لا يملكهما فعلاً وحقيقة ، بل يملك أن يملّكه للغير ، فلا يملك الوجود التقديريّ فعلاً أو الذمّيّ ، بل يملك أن يملّكه فحسب .

الجهة الثانية : الملك الاعتباريّ التقديريّ على نحوين :

تارة : الملك التقديريّ الاعتباريّ الأدبيّ ، وفيه ينسب الملك للشخص على الشيء على نحو المجاز في الإسناد ، أي أنّ الشخص ليس مالكاً له حقيقة ، وإنّما ينسب إليه الملك مجازاً ، وكونه مالكاً له (تعبير أدبيّ) كما في من ملك

المقتضي والقابل ، حيث إنّه يطلق عليه أنّه يملك المقتضى والمقبول مجازاً لا حقيقة ؛ إذ ليس هو مالك حقيقة إلّا للمقتضي ، أمّا كونه مالكاً للمقتضى فهو تعبير أدبيّ ، وقد ذكرنا تفسير التعبير الأدبيّ ، وفرقه عن التعبير القانوني مراراً ، وقلنا : بأنّه على نحو المجاز في الإسناد .

وتارة الملك التقديريّ الاعتباريّ القانونيّ ، أي يوجد ملك فعليّ وحقيقيّ للشيء ، ولكن على نحو أنّه يملك أنّه يملّكه لا أنّه يملّكه ،وهو يتحقّق في موردين :

ملك إيقاع العقد ، كما في الإجارة والإعارة ، فإنّ مالك العين يمكن له أن يملّك منفعة الدار لغيره ، فإنّه بعد إيقاع العقد والإجارة يكون الغير مالكاً للمنفعة حقيقةً وفعلاً ، ولكن قانوناً ، أي أنّ ملكه حقيقة قانونيّة ، أي أنّه بواسطة الإنشاء ، ففي حالة الإنشاء قد تجمّعت منفعة سنة ، وملّكها للغير ، فذلك الغير بواسطة الإنشاء قد ملّك منفعة سنة فيقال : إنّه مالك لها ، أي للمنفعة ، لذلك تورّث ، ولذلك هو مسلّط عليها ويمكن له نقلها لغيره ، وهذا نظير ما ذكره الداماد أنّ المتفرّقات في وعاء الزمان مجتمعات في وعاء الدهر ، ففي عالم الإنشاء وفي وقت الإنشاء قد تجمّعت منفعة سنة التي هي متفرّقة . إذن فهو مالك للمنفعة قانوناً ، أي حقيقة قانونيّة وليس مجازاً في الإسناد .

٢ ـ في باب الضمان ، ولكن بالنسبة للمنافع المفوّتة لا الفائتة ،وتعني المفوّتة كما لو كان الشيء له منفعة متعارفة معتادة ، ولكن يغصبها غيره ، فيجعلها مالك العين غير مستفيد من منفعتها ، كما لو غصب الدار أو حبس الحرّ المشتغل العامل ، فإنّ الدار عادة ما يستفاد منها لولا الغصب ، والحرّ العامل عادة ما ينتفع بعمله واشتغاله لو لم يحبس ، بينما نعني بالمنافع الفائتة أي غصب ما لا ينتفع به عادة وإن كان (يمكن) الانتفاع به ، كما لو حبس بطّالاً لا يشتغل ، أو غصب كتاباً حيث لا يتعارف إيجاره والانتفاع به ، ففي المنافع المفوّتة لو غصبها الغير فيقال بأنّه ضامن للمنفعة ، فمالك العين هو مالك للمنفعة فعلاً من الضامن وحقيقة لا مجازاً .

إذن ففي هاتين الصورتين فقط يمكن ملك المنفعة حقيقة ، وفي غيرهما لا يمكن إلّا على نحو المجاز بالإسناد ، أو على نحو التعبير الأدبيّ .

ومن هذا كلّه يظهر الجواب عن الشيخ الأصفهانيّ ﷺ ، حيث إنّ ملك المقتضي والقابل ليس ملكاً للمقتضى والمقبول إلّا مجازاً لا حقيقة . نعم ، هو مالك لتمليك المنفعة وليس للمنفعة .

المبحث الثالث

لو أقرّ ذو اليد بأنّ الملك له ، فلا إشكال في كونه مالكاً له ، ولو أقرّ بأنّه ليس له ، بل لغيره ، فهنا تختلف موارد الإقرار ، ففي بعض الموارد يقبل إقراره ؛ لأنّ الإقرار مقدّم على اليد ، كما في التحجير ، وقد لا يقبل إقراره كالسفيه ، وقد يشكل ويتردّد في قبول إقراره ، كما في إقرار المريض في مرض الموت بأنّ عيناً مّا لغيره .

وأمّا لو أقرّ ذو اليد بعدم العلم ، أي قال : بأنّني لا أعلم بأنّ هذه العين لي أم لا ؟ فهنا اختلفوا .

يمكن أن يقال بكونه له ؛ لما ذكرنا في الرواية السابقة الدالّة على أماريّة اليد « **وَمَنِ اسْتَوْلىٰ عَلىٰ شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ** » حيث إنّها مطلقة فتشمل حتّى صورة عدم العلم ، ولكن ذكرنا أنّها خاصّة في مورد التنازع .

ولكن هنا رواية جميل بن صالح عن السرّاد : « قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِاللهِ عليه السلام : رَجُلٌ وَجَدَ فِي مَنْزِلِهِ دِينَاراً . قَالَ : **يَدْخُلُ مَنْزِلَهُ غَيْرُهُ** ؟ قُلْتُ : نَعَمْ ، كَثِيرٌ . قَالَ : **هَذَا لُقَطَةٌ** .

قُلْتُ : فَرَجُلٌ وَجَدَ فِي صُنْدُوقِهِ دِينَاراً ؟ قَالَ : **يُدْخِلُ أَحَدٌ يَدَهُ فِي صُنْدُوقِهِ غَيْرُهُ أَوْ يَضَعُ فِيهِ شَيْئاً** ؟ قُلْتُ : لَا . قَالَ : **فَهُوَ لَهُ** »(١) .

وذكر صاحب المستند فيها : « فإنّه حكم فيما هو في داره التي لا يعلم أنّه له مع كونه في يده أنّه ليس له .

وأيضاً علّل كون ما وجد في الصندوق له بما يفيد العلم بأنّه ليس لغيره »(٢) .

---

(١) وسائل الشيعة : ٢٥ : ٤٤٦ ، الباب ٣ من أبواب كتاب اللقطة ، الحديث ١ .

(٢) مستند الشيعة : ١٧ : ٣٣٩ .

وناقشه اليزديّ ﷺ بقوله : « وفيه : أنّه يمكن أن يقال : إنّه ليس في الخبر أنّه لا يعلم أنّه له أو لا ؟ بل الظاهر علمه بأنّه ليس له ، مع أنّه يظهر من سؤاله عليه السلام عن أنّ غيره يدخل المنزل أو لا ، أنّه لو لم يدخل غيره منزله يحكم بأنّه له وإن لم يعلم ، كما أنّ حكمه بأنّ ما في الصندوق له ظاهر في صورة عدم العلم بأنّه له ، ودعوى أنّه علّل بما يفيد العلم ممنوع »[١].

وتوضيح الحال في الرواية نقول : بأنّ اليد على شيء تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

تارة تكون اليد مختصّة ، كما لو استولى شخص على كتاب ـ مثلاً ـ أو دار لوحده دون دخول غيره في هذه الدار إلّا نادراً جدّاً .

وأُخرى تكون اليد مشتركة ، كما لو كان له مجلس بحث في داره ، وكثيراً مّا يأتي أصحاب مجلس البحث إلى داره ، وهم خمسة مثلاً كلّ يوم ، وغالب الأوقات هم في بيته .

وثالثة إنّ البيت ممّا يدخل كثير من الناس وعدد غير محصور وغير معيّن كلّ يوم يدخلون ويخرجون .

ففي الصورة الأُولى توجد يد ولكن لشخص واحد ، وهو صاحب البيت[٢] .

وفي الصورة الثانية توجد يد لتلك الجماعة المشتركة ، فإذا وجد شيء في الدار فيكون حكمه حكم الأيادي المشتركة على الشيء من القسمة عليهم على ضوء الكسر المشاع .

أمّا الصورة الثالثة فلا توجد يد أبداً مع كثرة الداخلين ؛ إذ أي يد حينئذٍ تكون مسلّطة ، فلا توجد يد في المقام ، لا أنّه توجد يد ولكنّها غير معتبرة . والرواية في

---

(١) العروة الوثقى : ٦ : ٥٨٥ .

(٢) فما يكون في البيت لصاحب تلك اليد المختصّة .

مقام بيان الصورة الثالثة فحسب ،وهو دخول الكثير ، وليست ناظرة ليد الواحد أو الجماعة المشتركة ، فهي مبهمة من هذه الناحية ، بل ناظرة لجهة الكثير ؛ إذ أنّ السائل لو كان يقول : (نعم) ويسكت دون أن يعقبه بقوله (كثير) لدلّ على ما يدّعيه صاحب المستند من عدم دلالة اليد مع عدم العلم على الملكيّة ، ولكن ظاهر الرواية (نعم كثير) .

أمّا رأي صاحب العروة ، فلا نعلم من أين استظهر العلم بالعدم ؟ ومن جاء به مع عدم دلالة الرواية ظاهراً عليه ؟ أمّا في مثال الصندوق فإنّه لا تدلّ الرواية على العلم بكون ما في الصندوق للمالك ، كما استظهره المستند ؛ إذ أنّه مع حصول العلم فلا مجال للسؤال والإشكال عليه ، بل اليد في هذا المثال هي يد مختصّة لا يشترك فيها غير صاحب الصندوق ، ولكن مع ذلك سأل صاحب الصندوق لأجل أنّه قد يكون ما في الصندوق أمانة لغيره ، ولكن مع ذلك نسي وضعها فيه .

وكذلك استدلّ صاحب المستند على عدم دلالة اليد مع عدم العلم على الملكيّة بموثّق إسحاق بن عمّار ، قال : « سَأَلْتُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ عليه السلام عَنْ رَجُلٍ نَزَلَ فِي بَعْضِ بُيُوتِ مَكَّةَ فَوَجَدَ فِيهِ نَحْواً مِنْ سَبْعِينَ دِرْهَماً مَدْفُونَةً ، فَلَمْ تَزَلْ مَعَهُ وَلَمْ يَذْكُرْهَا حَتَّىٰ قَدِمَ الْكُوفَةَ ، كَيْفَ يَصْنَعُ ؟ قَالَ : **يَسْأَلُ عَنْهَا أَهْلَ الْمَنْزِلِ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا.**
قُلْتُ : فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُوهَا ؟ قَالَ : **يَتَصَدَّقُ بِهَا** »[١] .

وقال في المستند : « فإنّه لا شكّ أنّ الدراهم كانت في تصرّف أهل المنزل ، ولو أنّهم قالوا : لا نعلم أنّها لنا أو لغيرنا فيصدق أنّهم لا يعرفونها فلا يحكم بملكيّتها لهم »[٢] .

وناقشه في العروة فقال : « وفيه : أنّ الظاهر من قوله : (لَمْ يَعْرِفُوهَا) أنّهم قالوا :

(١) وسائل الشيعة : ٢٥ : ٤٤٨ ، الباب ٥ من أبواب كتاب اللقطة ، الحديث ٣.

(٢) مستند الشيعة : ١٧ : ٣٤٠.

ليس لنا، لا أنّا لا نعلم أنّها لنا أو لا؟ فدلالة الخبرين على ما ذكره محلّ منع»[١].

وتوضيح مدى الاستدلال بالرواية يتبيّن بعد ذكر رأينا:

فإنّ صاحب المستند ذكر بأنّ الدراهم تصرّف بها أهل المنزل، وهذا يدلّ على وجود يدهم عليها، ولكن نسأل: إنّ الدراهم مع كونها مدفونة كيف تصرّفوا بها، وصاحب العروة استظهر من قوله: «لَمْ يَعْرِفُوهَا» أي أنّا لا نعلم أنّها لنا أم لا، وهذا خلاف ظاهر هذا اللفظ ودلالته؛ إذ ظاهره يدلّ على غير هذا المعنى.

والحقّ في المقام: أنّ المنزل كان من المنازل التي كان يذهب إليها الكوفيّون وينزلون فيها حين كانوا يذهبون للحجّ، أو طلب العلم، وتدلّ على هذا المعنى بعض روايات الحجّ، فيجتمع فيه الكثير منهم، وأحياناً حينما يذهب أحدهم لقضاء حاجة من حاجاته، أو لأداء عملٍ مّا، يخفي دراهم تحت التراب مثلاً، لأجل أن لا يبصره أو يأخذها أحد، فيخفيها هناك، واتّفاقاً قد عثر على كميّة من الدراهم للسائل في الرواية، فهذه الدراهم يكون حكمها حكم اللقطة، وتجري عليها أحكام اللقطة، وخصوصاً أنّ المنزل ممّا يدخله الكثيرون، وإلّا لو لم تكن لقطة، بل كان لأهل المنزل، أو يحتمل كونها لهم من خلال إجراء حكم اليد عليها، فهنا لم يكن وجه للسؤال منهم، بل لوجود اليد منهم على هذا المال، كان على الإمام عليه السلام أن يقول: أعط الدراهم لأصحاب المنزل لأنّها ملكهم، ولكن إن اعترفوا وأقرّوا بأنّها ليست لهم حينئذٍ تصدّق بها، فمن قوله عليه السلام: «**يَتَصَدَّقُ بِهَا**» ابتداءاً يدلّ على كونها لقطة، فمع دلالة اليد على الملكيّة ـ كما يذهب صاحب العروة ـ فهذه الدراهم في منزلهم وتحت يدهم، فاللازم إعطاء المال لهم لا السؤال منهم ابتداءاً أنّهم يعرفونها أم لا، فالسؤال منهم أنّهم يعرفونها أم لا ابتداءاً دليل على أنّها من قبيل اللقطة، وربّما يشكل بأنّ الرواية تصرّح بأنّها مدفونة في منزلهم، أي أنّها تحت

---

(١) العروة الوثقى: ٦: ٥٨٦.

يدهم ، ومع ذلك حكم بالتصدّق ، فحينئذٍ يحتمل أنّها ملكهم ولهم يد عليها ، قلنا : إنّه كما يحتمل هذا المعنى يحتمل كونها من قبيل اللقطة ، فتكون الرواية مجملة ، فلا يمكن الاستدلال بها .

يقع الكلام تارة في جهة الكاشف ، أي نفس الاستيلاء والتصرّف الخارجيّ لا المكشوف والمنكشف ، وهو الملكيّة الباطنيّة ، والملكيّة التي يدلّ عليها هذا الاستيلاء الخارجيّ .

هنا ثلاثة آراء :

١ ـ أمّا أنّ كلّاً منهما مالك للجميع ملكاً تامّاً ، واستيلاءاً تامّاً ، غاية يتعارضان في الملكيّ ، ولكن هذا خلاف الفرض ، وهو أنّ كلّاً منهما يملك نصفاً مشاعاً لا الجميع .

٢ ـ إنّ لكلّ منهما نصف ملكيّة ، ونصف استيلاء على العين ، لا أنّه يملك النصف ، وهنا وإن كان لكلّ منهما استيلاء على الجميع ؛ إذ أنّ كلّاً منهما يستطيع أن يتصرّف بالعين جميعها ، ولكنّه ليس تصرّفاً مستقلّاً ، بل الآخر أيضاً يتصرّف فيه ، وكلّ منهما لا بدّ أن يستأذن غيره في التصرّف ، وهذا ليس كسيطرة الإنسان وحده على العين ، بل هذه سيطرة مع شريك ، وهذا يكشف عن أنّ ملكيّة كلّ منهما ناقصة ، فهو نقص في الملكيّة ، وأنّ في الجميع ضعف في الملكيّة ، على العكس من سيطرة الإنسان وحده على العين ، فهي ملكيّة تامّة مستقلّة قويّة .

وذهب السيّد الحكيم إلى هذا الرأي في منهاج الفقاهة ، واستدلّ على رأيه بأنّ المحاورات العرفيّة وإن كانت تعبّر بـ(ملكيّة النصف) إلّا أنّه لا بدّ أن نحملها على (نصف الملكيّة) ؛ وذلك لأنّ الملك إمّا أن يتعلّق بالكلّيّ أو بالجزئيّ .

فإن قلنا بأنّه متعلّق بالكلّيّ فيكون الجزئيّ الخارجي غير مملوك له ، بالإضافة إلى أنّه سوف يكون الملك على نحو الكلّيّ في المعيّن ، وكلاهما خلاف الفرض .

أمّا لو قلنا إنّ الملك متعلّق بالجزئيّ الخارجيّ ، فهذا الجزئيّ الخارجيّ إمّا أن يكون هو الجزئيّ المعيّن ، وهو خلاف الفرض ، وإمّا أن يكون المقصود منه الجزئيّ المردّد ، والجزئيّ المردّد كبقيّة الأشياء المردّدة غير معلوم لا ماهيّةً ولا وجوداً ، أمّا ماهيّةً فلمجهوليّة الماهيّة المردّدة وعدم معلوميّتها ، وأمّا وجوداً فلعدم وجود الفرد المردّد خارجاً أبداً ، كما هو واضح .

ومن جميع هذا فينتفي القول بتعلّق الملك على الجزئيّ الخارجيّ ، أي ينتفي تعلّق الملك على النصف ، وملكيّة النصف المشاع ، فحينئذٍ لا بدّ أن نفزع إلى القول بأنّ الملكيّة تامّة ، ولكنّها ضعيفة ، أي نقص الملكيّة وضعف الملكيّة ، واستعمال العرف من أنّه عبارة عن ملك النصف في مثل موارد ملكيّة المشاع من باب خطأ العرف ؛ إذ العرف يظنّ ويتوهّم أنّه ملكيّة النصف ، ولكنّه بالحقيقة هو نصف الملكيّة ، فالاستعمال يكون حقيقيّاً وليس فيه أي مجازيّة ، أي نقص الملكيّة .

هذا توضيح رأي السيّد الحكيم بتوضيح منّا .

ولكنّنا نناقشه : بأنّه في الآيات والروايات قد أطلق الملك على النصف ، أي ملكيّة النصف وملكيّة الكسر المشاع ، وليس في تعبيرات الآيات والروايات أي إشارة إلى ضعف الملكيّة أو نصف الملكيّة ، كما في بعض روايات الإرث أطلق ملكيّة النصف أو الإرث ، وهكذا في المحاورات العرفيّة ، وأمّا كون الاستعمال حقيقيّاً فليس مثل هذا الاستعمال ـ أي نصف الملكيّة على ملكيّة النصف المشاع ـ حقيقيّاً ، بل هو استعمال مجازيّ ؛ إذ يصحّ السلب فيصحّ أن يقال بأنّ هذا الشخص ليس مالكاً للجميع ؛ إذ أنّ نقص الملكيّة يفرض فيها الملكيّة التامّة وملكيّة الجميع ، ولكن نقص الملكيّة وضعفها ، وصحّة السلب علامة المجازيّة .

إذن فالقول بنقص الملكيّة وضعفها استعمال مجازيّ ؛ إذ لا يصحّ مثل هذا الاستعمال عند العرف ، وأمّا القول بأنّ الاستعمال هنا من باب خطأ العرف ، فهذا إنّما يصحّ في التكوينيّات لا الاعتباريّات ؛ إذ التكوينيّات (مما تختلف فيها

الأنظار، بينما الاعتباريّات ممّا تختلف باختلاف الأنظار)، فالنجم من حيث حجمه يختلف باختلاف الآراء، فرأي يقول إنّه كبير، ورأي أنّه صغير؛ لأنّه أمر تكوينيّ فاختلفت فيه الآراء، بينما الأمر الاعتباريّ فهو عبارة عمّا اعتبره المعتبر، فربّما يختلف المعتبرون في اعتبار هذا الأمر الاعتباريّ، فيختلف باختلاف الاعتبارات والآراء، فلا معنى لتخطئة العرف فيما اعتبره، أمّا تردّد الوجود اللّا معيّن فسيأتي مناقشته.

٣ - إنّه مالك للنصف، أي ملكيّة النصف والكسر المشاع، وهذا هو الصحيح، كما هو مقتضى الروايات والمحاورات العرفيّة، وإن كان النصف نصفاً مشاعاً، فمع ذلك تتحقّق ملكيّة النصف، وربّما يرد فيه إشكال السيّد الحكيم السابق، وهو إمّا أنّه مالك للكلّيّ والجزئيّ مع عدم تعيّن الجزئيّ المردّد لا ماهيّةً ولا وجوداً، ولكن في مقام مناقشته نقول: إنّه مالك للجزئيّ الخارجيّ، ولكن هذا الجزئيّ نوع خاصّ من الجزئيّ غير المعيّن، وهو ماهيّة معلومة؛ إذ ماهيّة (النصف) ماهيّة محدّدة، وحقيقة معلومة، وأمّا وجوداً فلأنّ الترديد إنّما يتحقّق فيما لو كان لدينا ثلاثة بيوت: أحدها المردّد وغير المعيّن هو متعلّق الملك، هنا يتحقّق المردّد الخارجيّ، وأمّا لو كان لدينا بيت واحد، ونصفه المشاع متعلّق للملك، فهنا ليس الجزئيّ جزئيّاً مردّداً؛ إذ النصف المردّد هو في هذا المعيّن، أي أنّنا لا نعلم هو الطرف الشماليّ أو الجنوبيّ أو الشرقيّ أو الغربيّ، بينما الكلّيّ في المعيّن أحد هذه الأطراف، فيختلفان، فليس هو مردّد كلّيّاً كما في مثال البيت، لتأتي قضيّة التردّد الوجوديّ، ولا معيّن كما في الكلّيّ في المعيّن، بل هو مردّد في المعيّن، أي في هذا البيت.

الإشكال الثاني:أنّه سوف يختلف المنتزع ومنشأ الانتزاع؛ إذ أنّ منشأ الانتزاع أمر جزئيّ خارجيّ معيّن، وهو هذا البيت، حيث إنّه منشأ لانتزاع الكسر المشاع والنصف المشاع مثلاً (لأنّنا بيّنّا أنّ الكسر المشاع إمّا أن يكون المراد منه أمراً

اعتباريّاً أو انتزاعيّاً ، وقد قوّينا بأنّه أمر انتزاعيّ ينتزع من منشأ انتزاعه وهو مجموع البيت) ، فهنا منشأ انتزاعه وهو البيت وهو معيّن ، والأمر الانتزاعيّ وهو الكسر المشاع وهو غير معيّن ، فاختلفا ، مع أنّه يشترط اتّحاد الأمر الانتزاعيّ والمنتزع في المعلوميّة والمجهوليّة ، كما هو في كلّ الأمور الانتزاعيّة .

ونجيب : إنّ تعيين منشأ الانتزاع من حيث لا يعني تعيّنه من حيث آخر ؛ إذ المنتزع غير معيّن من حيث إنّه كسر مشاع ، ومنشأ الانتزاع معيّن من حيث وجوده الخارجيّ ككلّ وكمجموع ، ولكن من حيث صدق الكسر المشاع عليه هو غير معيّن ، فهو من هذه الحيثيّة ـ أي المنشأ ـ أيضاً هو مردّد وغير معيّن ، فلم تتّحد حيثيّة التعيين والترديد بين منشأ الانتزاع والمنتزع .

إذن فيصحّ الانتزاع مع عدم تعيين المنتزع من حيث ، وتعيين المنشأ من حيث آخر ؛ إذ منشأ الانتزاع وهو البيت وإن كان معيّناً ومعلوماً ، إلّا أنّه من حيث انطباق الكسر المشاع عليه خارجاً مردّداً وغير معلوم ، فمن هذه الحيثيّة يكون البيت الخارجيّ مردّداً ومجهولاً وإن كان ككلّ هو معلوم .

الإشكال الثالث : إنّه بالتقسيم الخارجيّ يتعيّن ذلك الكسر المشاع خارجاً طبعاً ، وقد ذهب البعض إلى أنّ تقسيم الكسر المشاع عبارة عن مبادلة تقع بين ما قسم وبين الكسر المشاع ، فكيف تقع المبادلة بين معيّن وهو (المقسّم) وبين لا معيّن وهو (الكسر المشاع) ؟

ونجيب : بأنّ القول بأنّ القسمة مبادلة هو رأي العامّة ونحن نقول بأنّ القسمة إفراز للحقّ وتعيين له ، فليس مبادلة في المقام ، والقول بأنّه بالقسمة يتعيّن دليل على كونه غير معيّن قبل القسمة ، فهذا من أدلّة ما نقول به إفراز للحقّ ؛ إذ القسمة تتعلّق بالنصف أو الثلث ، وهو إظهار لغير المعيّن ، فغير المعيّن أيضاً يتعلّق بالنصف والثلث . . . إلخ .

المبحث الرابع

كلامنا سابقاً كان حول مقام المكشوف بواسطة هذا الاستيلاء الخارجيّ، والمكشوف هو الملكيّة الواقعيّة، وهو الكسر المشاع.

أمّا الآن فكلامنا حول الكاشف، وهو هذا الاستيلاء الخارجيّ، والتصرّف الخارجيّ لا لحاظ المكشوف والملكيّة، وأنّ أي شيء يملكه هذا الشخص أو ذاك، بل كلامنا في لحاظ ما قبل الملكيّة، وقبل لحاظ أنّه يملك نصفاً مشاعاً، بل نفس الاستيلاء وإمكان التصرّف في الشيء.

وهذا المقام فيه ثلاثة آراء:

١ ـ **الاستيلاء التامّ:** فلكلّ واحد من الشخصين استيلاء تامّ على العين المشتركة بينهما، ويستطيع كلّ منهما التصرّف بها شتّى التصرّفات، أي في مجموعها، ويظهر هذا الرأي من الجواهر.

بتوضيح منّا: بأنّ المراد بالاستيلاء هنا ليس الاستيلاء التكوينيّ والاحاطة خارجاً على الشيء؛ إذ هذا غير صحيح طبعاً، بل المراد الاستيلاء الاعتباريّ الانتزاعيّ، هو منتزع من التصرّفات الخارجيّة، وبما أنّ التصرّفات الخارجيّة تامّة وغير مختصّة بتصرّف دون تصرّف، فيكون الاستيلاء الذي هو أمر منتزع من التصرّفات الخارجيّة أيضاً تامّاً.

وأشكل عليه المحقّق الأصفهانيّ بأنّ الاستيلاء الخارجيّ منتزع من ملكيّته للنصف المشاع، فيكون هنا نقص في الملكيّة، لا أنّ الاستيلاء تامّ، فما دام المنتزع منه هو النصف المشاع فالأمر المنتزع أيضاً نصفاً لا تامّاً، أي هنا نصف استيلاء ونقص في الاستيلاء.

ونجيب بما وضّحنا به رأي الجواهر: بأنّ التصرّفات تامّة، فالاستيلاء تامّ، والمقصود من الاستيلاء التامّ إمكان التصرّف التامّ بالقوّة لا بالفعل، حتّى لا تخرج الأراضي الواسعة المملوكة التي لا تقع بعض أطرافها البعيدة تحت تصرّفه فعلاً.

٢ ـ **نقص الاستيلاء:** على اعتبار أنّه مالك للنصف المشاع، فالاستيلاء ناقص غير تامّ، لذلك لا يستطيع أن يتصرّف بالعين المشتركة تصرّفاً تامّاً، بل لا بدّ أن يستأذن في تصرّفاته من شريكه، ومن هنا يختلف عن الاستيلاء التامّ الذي لا يحتاج إلى الإذن أبداً، فمن اشتراط الإذن في التصرّف نكشف نقص استيلائه.

والجواب: إنّه قد تقدّم في بداية البحث في أنّ كلامنا فيما قبل الملكيّة، أي في عالِم الاستيلاء الخارجيّ والتصرّفات الخارجيّة، أمّا الحاجة للإذن فإنّما هي بعد إثباته أنّه مالك للنصف المشاع فيحتاج للإذن، فكلامنا فيما قبل هذه المرحلة.

٣ ـ **الاستيلاء على الناقص:** كما يظهر من البجنورديّ في قواعده، حيث إنّه يملك نصفاً مشاعاً، فالاستيلاء على الناقص، وجوابه هو الجواب عن الثاني.

المبحث الخامس

حول الارتباط بين الكاشف وهو الاستيلاء الخارجيّ ، والمنكشف وهو الملكيّة ، وهذا الارتباط يختلف باختلاف المباني :

١ ـ فإن قلنا بأنّ اليد أصل تعبّديّ فليس هناك علاقة بين الاستيلاء والملكيّة الكاشف والمنكشف ؛ إذ لا كاشفيّة في المقام ؛ إذ الكاشفيّة بناءاً على الأماريّة ، وهنا يوجد أصل تعبّديّ يرجع إليه عند الشكّ ، فالكاشف هو الأصل ، ولا كاشفيّة ولا أماريّة له ، ولا له أيّ ارتباط كاشف عن الملكيّة ، أي ليس له منظار نلاحظ من خلاله الملكيّة ، فلا يدلّ الاستيلاء على الملكيّة ، أي أنّ الاستيلاء لا يدلّ على الملكيّة ، وعلى أنّ العين ملكه ولا يكشف عن ملكه ، فهنا لا تكون رابطة بين الكاشف والمنكشف ، ولا يدلّ الكاشف على المنكشف .

٢ ـ بناءً على كونه أمارة :

ـ تارة دليل الأمارة هو الغلبة ، فهنا أيضاً لا ارتباط بين الاستيلاء والملكيّة ؛ إذ ما دام دليلها هو الغلبة فهنا نلاحظ غالبية الأياديّ ، فإن رأينا غالبها الملكيّة فهنا الدالّ على الملكيّة حينئذٍ هو الغلبة لا الاستيلاء الخارجيّ ؛ إذ الغلبة حينئذٍ هي الكاشف لا الاستيلاء .

ـ دليل الأمارة ما ذكرناه من الارتباط الإحساسيّ بين التصرّفات الخارجيّة والاستيلاء الخارجيّ المحسوس وبين الاستيلاء المعنويّ الذي هو الملكيّة ، فهنا يجري البحث ، فإن كان الاستيلاء تامّاً لكلّ من الشريكين فهنا لا يدلّ هذا الاستيلاء التامّ على أنّ كلاً منهما يملك الكسر المشاع ، بل يدلّ على أنّه يملك المجموع ، فهنا يتعارض الاستيلاءان ويتعارضهما نرجع إلى قواعد وأدلّة أُخرى

للتنصيف، كالقرعة مثلاً أو القسمة... إلخ.

وبناءاً على القول بنقص الاستيلاء، أو الاستيلاء على الناقص، وقلنا بالأماريّة الإحساسيّة، فهذا يدلّ ويكشف عن أنّ كلاًّ منهما يملك كسراً مشاعاً من هذه العين؛ لأنّ نقص الملكيّة منتزع من كونه لا يملك الجميع، بل يملك البعض على نحو المشاعيّة، وإلّا لم يكن ناقص الملكيّة والاستيلاء، وأمّا بالنسبة للاستيلاء على الناقص المشاع فهذا يدلّ على ملكيّة الكسر المشاع بصورة واضحة.

كلامنا في الأيادي المشتركة والارتباط بين الكاشف والمنكشف، وقد ذكرنا قبل قليل أنّه إمّا أن نقول بنصف الاستيلاء أو الاستيلاء على النصف، فهنا يكون التنصيف واضحاً، وإنّما لا يتّضح فيما لو قلنا بكون استيلاء كلّ منهما تامّاً، حينئذٍ يقع الكلام في سبب التنصيف.

وهذه الأقسام كلّها بناءاً على تساوي الاستيلاءين بالقوّة والضعف، فهنا لو كان لدينا استيلاءان تامّان على العين المشتركة، وقلنا بالاستيلاء التامّ لكلّ منهما فيتعارضان وبتعارضهما نرجع إلى قواعد أُخرى.

بعضهم قال: بأنّ المرجع حينئذٍ القرعة، وقد ذكرنا في محلّه بأنّ ما يمكن أن يكون دليلاً على القرعة أمران:

١ ـ الأخبار، ومنها: «أنّ القرعة لكلّ أمر مشكل»[1]، وبعضهم ذهب إلى أنّ هذه الرواية قد تعرّضت لتخصيص الأكثر المستهجن، وقد ناقشنا في أصل سندها، وضعّفناها، فإذا سقطت هذه الرواية عن الاعتبار، فحينئذٍ ليس لدينا دليل لفظيّ

---

(١) عن عليّ وأبي جعفر وأبي عبد الله عليهم السلام أنّهم أوجبوا الحكم بالقرعة فيما أشكل. دعائم الإسلام: ٢: ٥٢٢، الحديث ١٨٦٤.

وورد: «**كُلُّ أَمْرٍ مُشْكِلٍ فِيهِ الْقُرْعَةُ**» عوالي اللآلي: ٢: ١١٢.

وفيه أيضاً: «**فِي كُلِّ أَمْرٍ مُشْكِلٍ الْقُرْعَةُ**» ٢: ٢٨٥.

لنتمسّك بإطلاقه لموردنا.

٢ ـ بناء العقلاء، وقد اخترنا في محلّه بأنّ دليل القرعة هو بناء العقلاء، وقد ذكرنا بأنّ العقلاء يرجعون للقرعة في بعض الموارد الخاصّة لا في كلّ مورد، وليس موردنا من الموارد التي يرجع إليها العقلاء للقرعة، وليس لبناء العقلاء ـ وهو دليل لبّيّ ـ إطلاق ليشمل موردنا.

وربّما يستدلّ على القرعة بالخبر الدالّ على أنّه عند تعارض البيّنتين يرجع للقرعة بعد إلغاء خصوص البيّنتين، والتعدّي من موردها إلى كلّ أمارة، ولكن لا دليل على التعدّي من البيّنة لمطلق الأمارة.

وبعضهم قال بأنّ دليل التنصيف في الأيادي المستقلّة التامّة المشتركة هو (قاعدة العدل والإنصاف)، وهي قاعدة تدلّ عليها بعض الأخبار بالإضافة إلى اعتراف العقلاء والمجتمعات بها.

وقد ذكرنا في محلّه بأنّ قاعدة العدل والإنصاف لا تشمل كلّ مورد، بل تختصّ فيما لو تساوت الاحتمالات فقط، فهي مبتنية على قانون حساب الاحتمالات، ومن هنا لم نقبل في بحث العلم الإجمالي التنصيف الذي ذكر في مثال الودعيّ، أي فيما لو أودع شخص عند زيد درهمين، وأودع شخص ثانٍ عنده درهماً، فضاع درهم منه وبقي درهمان، فذكروا هناك بإعطاء درهم لصاحب الدرهمين، ثمّ ينصّف الدرهم الآخر بينه وبين صاحب الدرهم، وإنّما فزعوا للتنصيف استناداً لقاعدة العدل والإحسان، ولكنّنا ذكرنا هناك بأنّ هذا غير صحيح؛ لأنّه إنّما نرجع لقاعدة العدل والإحسان فيما لو تساوت الاحتمالات، أي لو كانت احتمالات كون الدرهم المفقود لصاحب الدرهم مساوياً لاحتمالات كونه لصاحب الدرهمين، بينما هنا احتمال كون الدرهم المفقود من صاحب الدرهمين (٢) احتمالان، بينما كميّة احتمال كونه من صاحب الدرهم (١) احتمال واحد. نعم، لو كانت احتمالات كلّ منهما (٢) كما لو أودع كلّ منهما عند زيد درهمين أو (١) كما لو أودع كلّ منهما

درهماً واحداً، أي أنّ احتمالات كلّ منهما متساوية لصحّ التنصيف، ومن هنا قلنا: إنّه لو أودع شخص عند زيد (٩٩٩) درهم، وأودع آخر درهماً واحداً، فضاع درهم من هذه الألف درهم، فهنا على ضوء قاعدة العدل والإنصاف لا بدّ أن يعطى لصاحب الـ(٩٩٩) (٩٩٨)، ثمّ يقسّم الدرهم الآخر بينهما، فهل يحتمل هذا؟ كلّا، بل إنّهم يحكمون بكون الدرهم المفقود من صاحب الأموال الطائلة وهو (٩٩٩) درهم، كلّ ذلك لعدم تساوي الاحتمالات.

إذن فقاعدة العدل والإنصاف إنّما تجري فيما لو تساوت احتمالات كلّ من الشخصين، لا مع اختلاف احتمالات كلّ منهما في الكمّيّة والمقدار، ويدلّ على اعتبار الأخذ بالاحتمالات رواية ذكرت في تعارض البيّنات حيث حكم الإمام عليه السلام بكون $\frac{٣}{٥}$ لشخص و $\frac{٢}{٥}$ لآخر على ضوء كمّيّة احتمالات كلّ منهما.

وبما أنّه هنا ـ أي في مقام بحثنا ـ قد تساوت احتمالات كلّ منهما، أي كلّ من الاستيلاءين، فكلّ منهما احتمالات استيلائه متساوية مع احتمالات استيلاء الآخر؛ لأنّ المفروض أنّ استيلاء كلّ منهما تامّ على العين، فحينئذٍ يمكن أن نتمسّك في المورد في مقام الأخذ بالقرعة بـ(قاعدة العدل والإنصاف).

هذا بالإضافة إلى موثّقة يونس بن يعقوب الدالّة على التنصيف في هذا المورد، ولا بأس بها.

هذا كلّه فيما لو تساوت اليدان بالقوّة وكانتا تامّتين.

أمّا لو اختلفت اليدان، فكانت يد أحدهما قويّة في الاستيلاء، ويد الآخر ضعيفة موهونة في الاستيلاء، كما لو كانت يد زيد مثلاً تستطيع أن تتصرّف بالعين كافّة التصرّفات، وتنتفع بها بشتّى الانتفاعات، بينما يد عمرو لا تستطيع أن تتصرّف بها إلّا بتصرّفات قليلة، فهنا هل نحكم بالتنصيف أيضاً أم لا؟

فهنا بما أنّ مدرك بناء العقلاء في الحكم بالملكيّة من خلال الاستيلاء هو إمّا

الغلبة ، أو الارتباط الإحساسيّ بين الاستيلاء المحسوس والملكيّة المعنويّة ، فهنا نلاحظ أنّ العقلاء يقدمون في مقام الترجيح ، يرجّحون ذي الاستيلاء القويّ الكثير على ذي الاستيلاء الضعيف ، أمّا من باب الغلبة ؛ وذلك لأنّ التصرّفات الغالبيّة إنّما تكون لصاحب التصرّف والاستيلاء القويّ ، أو من باب الإحساس ، حيث إنّ أحاسيسهم تتّجه لترجيح صاحب الاستيلاء القويّ فهم حين يرون أنّ زيداً استيلاؤه قويّ وتصرّفه كثير في العين فهم بإحساسهم وبمشاعرهم يرجّحون زيداً على عمرو الذي يكون استيلاؤه ضعيفاً ، ويتّجهون إلى جعل العين ملكاً لزيد اتّباعاً لهذه الجنبة الإحساسيّة .

إذن ففي هذه الصورة لا مجال للتنصيف ولا للقرعة ، بل هنا يرجّح ذو الاستيلاء القويّ ، ولعلّ ما يؤكّد هذا الرأي أنّ العرف والعادة يقدّم ذي الاستيلاء القويّ ما ذكره بهذا المضمون ، وما يقرب منه صاحب العروة في ملحقاتها في بحث القضاء .

المبحث السادس

فيما لو كانت هذه اليد مسبوقة بيد أمانيّة ، أو يد عدوانيّة ، ونشكّ أنّها هل تحوّلت إلى يد مالكيّة أم هي باقية على يدها الأمانيّة ، أو يدها العدوانيّة ، فهي الآن بيد هذا الشخص ، ولكن سابقاً كانت كذلك عدوانيّة أو أمانيّة ، فهنا بمقتضى اليد يحكم بكونها ملكاً له ، وبمقتضى الاستصحاب يحكم بعدم كونها ملكاً له ؟

فهنا ذهب الأكثر إلى عدم تأثير هذه اليد ، فهذه العين يحكم بعدم كونها لصاحب اليد ، بل لصاحبها ولمالكها الأوّل ، ولكن عدم حكمهم بكونها له هل لأجل فاعليّة الاستصحاب ، أي استصحاب كونها أمانيّة أو عدوانيّة ، وتقدّم هذا الاستصحاب على اليد ، أو لأجل أمر آخر غير تقدّم الاستصحاب ، بل لأجل مجرّد سبق اليد العدوانيّة والأمانيّة ، أي أنّ مجرّد هذا السبق يكفي في عدم تأثير هذه اليد الفعليّة ؟

ونحن نختار بأنّ الاستصحاب يقدّم على اليد ، فيحكم ـ على ضوء هذا التقدّم ـ بعدم كون العين ملكاً له ، وعدم تأثير اليد الفعليّة ، وعدم دلالتها على الملكيّة .

وتوضيحه : إنّ دليل كلّ من اليد والاستصحاب ـ على ما اخترناه ـ هو بناء العقلاء ، والعقلاء يحكمون باليد أو بالاستصحاب من خلال الجهات الإحساسيّة ، فكلّ منهما دليله هو الإحساس العقلائيّ ، فأمّا من جهة الملكيّة ـ أي المكشوف ـ فهنا اليد تقدّم على الاستصحاب ، ولا مجال للاستصحاب حينئذٍ ؛ لأنّ اليد أمارة على الملكيّة ، فهي كاشفة عن الملكيّة ، فالعين مملوكة له فعلاً ، والإنسان بإحساسه يرى أنّ هذه العين ملك له ، فكيف الاستصحاب يرفعه ، أي أنّه فعلاً يرى الإنسان بإحساسه أنّ هذه العين ملك له ، وإنّما الكلام في جهة الكاشف ، وهو الاستيلاء ، فالعقلاء بأحاسيسهم وبمشاعرهم ـ وبمجرّد سبق اليد العدوانيّة أو الأمانيّة ـ

باحاسيسهم يرون أنّ هذه اليد أيضا عدوانيّة وأمانيّة كما كانت سابقاً، فيرون أنّ اليد عدوانيّة أو أمانيّة، ولا توجد هنا يد ملكيّة بمنظارهم الإحساسيّ، فلا يرون وجود ملكيّة، فلا يوجد بمنظارهم الإحساسيّ يدان عدوانيّة أو أمانيّة، ويد ملكيّة، فيتعارضان، فيقدّم أحدهما على الآخر، بل لا يرون إلّا اليد السابقة.

وأمّا مع تعارض الاستصحابين، أي أنّه لو كانت اليد السابقة على اليد الفعليّة، وكان سابقاً يدان: يد ملكيّة ويد عدوانيّة أو أمانيّة، ولكنّهما كلاهما مجهولا التاريخ، لا يعلم المتقدّم زمنيّاً منهما أو المتأخّر، فهنا (على اختلاف المباني من سقوط الاستصحابين أمّا من جهة عدم إحراز اتّصال اليقين بالشكّ، أو من جهة تعارض الاستصحابين وتساقطهما).

فهنا حين تساقط الاستصحابين السابقين بنظر العقلاء، فالعقلاء لا يرون في هذا المورد إلّا اليد، وإلّا فاعليّة اليد، فبإحساسهم لا يرون إلّا الملكيّة، واليد ودلالتها على الملكيّة، ولا يرون للاستصحاب وجوداًوفاعليّة، فتقدّم اليد هنا؛ إذ تتحوّل اليد كما في سائر الأيادي الدالّة على الملكيّة، وهي فيما لو كانت مجهولة الحالة السابقة، أي اليد إنّما تدلّ على الملكيّة، فيما لو كانت مجهولة سابقاً، أمّا مع معلوميّتها فتقدّم الحالة السابقة على اليد الفعليّة.

وهنا قد ذكر العلماء وجوهاً للحكم بعدم تأثير اليد، وترجيح كون اليد عدوانيّة أو أمانيّة، واختاروا خلاف ما ذكرناه، وهو تقدّم الاستصحاب على اليد، من جملتها: أنّه لا يمكن تقدّم الاستصحاب على اليد لأنّه حينئذٍ لا يبقى مورد لليد؛ لأنّ كلّ يد لا بدّ أن تسبق بخلافها، ومن جملتها أنّ الذي يحكم بالأخذ بالاستصحاب هنا هو قولهعليه السلام: «**لَوْ لَمْ يَجُزْ هَذَا لَمْ يَقُمْ لِلْمُسْلِمِينَ سُوقٌ**»؛ إذ نفس العلّة هذه تحتّم علينا أن لا نأخذ باليد.

وقد ذكرنا في محلّه أنّ الرواية هذه ترتبط بباب الشهادة والمنازعات.

ومنها : أنّ الدليل على اليد ـ وهو بناء العقلاء ـ قاصر عن شموله فيما لو سبقت اليد يد عدوانيّة أو أمانيّة ، ولكن لا قصور له ؛ إذاً لماذا حكم العقلاء بتقدّم اليد مع تعارض اليدين سابقاً ؟ فهذه الوجوه كلّها مخدوشة .

ومنها : أنّ اليد لا تكون حاكمة على الاستصحاب ؛ لأنّ دليل المحكوم غير لفظيّ ، وإنّما يكون حاكماً لو كان دليله لفظيّاً ، وقد ذكرنا في محلّه عدم الفرق في الحكومة بين كون دليل المحكوم لفظيّاً أم غير لفظيّ .

المبحث السابع

١ ـ في مقام التنازع ، أي لو تنازع صاحب اليد وغيره ، سواء كان المالك السابق أم أجنبيّ على ملكيّة هذه اليد :

فهنا إمّا أن يكون المدّعي هو المالك السابق ، سواء اكتشفنا أنّه كان مالكاً له سابقاً ، إمّا عن البيّنة أو العلم أو الإقرار ، فيدّعي في قبال صاحب اليد بأنّ العين له ، وقد أقرّ صاحب اليد بأنّ هذه العين كانت ملكاً له ، أي للمالك السابق ، مع فرض كون ذو اليد يده عدوانيّة أو أمانيّة سابقاً ، وقد شككنا في انتقالها إلى يد مالكيّة ، فهنا يحكم بكون المال للمالك السابق ؛ إذ باعترافه ـ أي اعتراف المالك السابق ـ بأنّ هذه العين له وبكونه ملكه يكون هذا المال له ، وكأنّ يده ـ أي يد المالك السابق ـ كأنّ يده لا زالت على هذه العين ، ولم تحصل يد اُخرى على هذه العين ، بل يرون يد صاحب اليد يداً عدوانيّة وأمانيّة لا زالت ، وإنّما اليد المالكيّة هي يد المالك . هذا كلّه يرونه بأحاسيسهم ، فحينئذٍ سوف يكون المالك السابق منكراً وصاحب اليد مدّعياً .

٢ ـ لو كانت اليد عدوانيّة ولم يقرّ المالك السابق بكون العين له ، فهنا أيضاً يحكم بكون العين للمالك للوجه السابق .

٣ ـ لو اعترف ثالث أجنبيّ بأنّ العين له ، فهنا قد يصاحبه اعتراف من المالك بأنّه للأجنبيّ ، فهذه العين تكون للأجنبيّ باعتراف المالك ؛ لأنّ العقلاء يرون أنّ المالك السابق لا زالت يده مالكة لهذه العين ، فما يعترف به فهو يعترف بما هو ملكه ، فيكون الأجنبيّ منكراً ، ولو لم يعترف المالك بأنّه للأجنبيّ فهو للمالك لا لهما ، أي لا للأجنبيّ ولذي اليد .

٤ ـ لو كانت اليد أمانيّة وعرف المالك السابق، فهي أيضاً للسابق، أمّا لو جهل المالك السابق فهنا لو أحرزنا أنّها أمانيّة، وعلمنا بأنّه لا زالت يده أمانيّة، فهنا ذو اليد لا يملك العين، ولكن يملك حقّ التصرّف في العين فقط؛ لأنّه قبل اعتراف كونها أمانيّة كان يملك التصرّف فيها، فهنا باعترافه بكونها أمانيّة تسلب عنه العين لكونها أمانيّة، ولكن يبقى حقّ التصرّف، وأمّا لو اعترف بكون يده عدوانيّة، وأحرز عدوانيّتها، فهنا يكون غاصباً للعين، فلا يملك العين، وليس له حقّ التصرّف فيها، كما هو طبيعة الأيادي الغصبيّة، أمّا لو علمنا أنّها سابقاً لم تكن ملكه، ولكن نعلم أنّ يده كانت أمانيّة أو عدوانيّة، وشككنا في كونها الآن كذلك، وجهلنا مالكها السابق، فهنا تكون العين له؛ لأنّ اليد لو جهت حالتها السابقة، فهنا تكون اليد دالّة على الملكيّة.

المبحث الثامن

لو أقرّ ذو اليد بالملكيّة السابقة لمدّعي الملكيّة لها فعلاً، فالإقرار باليد السابقة هل يؤدّي لسقوط اليد عن الحجّيّة ليصبح ذو اليد مدّعياً بعد أن كان منكراً لموافقة قوله للحجّة، وهي اليد، أم لا ؟

ذهب المشهور إلى سقوط اليد ؛ وذلك لأنّه بالإقرار تثبت الملكيّة السابقة للمدّعي، وبالاستصحاب يستصحب بقاء ملكيّته، أو عدم ملكيّة ذي اليد، ولكن لا لأجل مجرّد الاعتماد على الاستصحاب ؛ لأنّ اليد مقدّمة على الاستصحاب، أمّا لتقدّم مطلق الحجج على الاستصحاب لقصور أدلّة الاستصحاب، أو أنّ اليد لو لم تتقدّم عليه لزم سقوط اليد في أغلب الموارد، لوجود الاستصحاب في موردها ؛ لأنّ كلّ يد مسبوقة بملكيّة الغير، فإنّ ملكيّة ذي اليد حادثة، ولا أقلّ من سبقها بالعدم من حين الولادة.

إذن فليس مدركهم تقدّم الاستصحاب على اليد، ولذا لم يلتزم الفقهاء بسقوط اليد فيما لو ثبتت ملكيّة المدّعي من غير جهة إقرار ذي اليد، كما لو علم الحاكم بأنّ الدار كانت للمدّعي، أو قامت البيّنة على ذلك، فلو كان التقدّم لأجل الاستصحاب لالتزموا بسقوط اليد في هذه الموارد.

بل من جهة ما ذكره الشيخ النائينيّ والسيّد الخوئيّ ﭭ في مباني التكملة (لانقلاب الدعوى)، بل لأنّ ذا اليد يدّعي الانتقال من المدّعي، بينما غير ذي اليد منكر للانتقال، ومقتضى أصالة عدم الانتقال أنّ الحقّ مع غير ذي اليد ؛ لأنّ قوله مطابق للحجّة، ففي مجال الانتقال وعدم الانتقال نرجع للاستصحاب وهو يقتضي عدم الانتقال.

وتوضيح هذا الرأي ومعه يتّضح عدم صحّته من خلال استعراض صور:

الصورة الأُولى:

أن يعترف ذو اليد بأنّ الدار كانت ملكاً للمدّعي، وهي الآن ملكه لا ملك المدّعي، ولكن لم تنتقل من المدّعي، بل انتقلت من ثالث، كما لو انتقلت الدار من المدّعي لزيد، ومن زيد انتقلت لذي اليد، فهو يدّعي الانتقال من زيد، ولكن زيد لا ينكر ذلك، أمّا أنّه ميّت أو ساكت، ولا أهمّيّة للانتقال من زيد، وليس هذا محوراً للدعوى ليكون أحدهما مدّعياً والآخر منكراً، فهنا تكون اليد حجّة، ولا أثر لدعوى المدّعي، ومجرّد الإقرار بكونها ملكاً للمدّعي سابقاً لا يوجب تشكيل دعوى أُخرى؛ لأنّه يدّعي الانتقال من زيد، وزيد لا ينكر ذلك. نعم، لو أنكر فيأتي الإشكال.

الصورة الثانية:

أن يدّعي ذو اليد أنّ الدار ملك له، ولكنّها في السابق كانت ملكاً لزيد، ولم تنتقل لشخص ثالث، ولكن ذا اليد لا يدّعي انتقالها من المدّعي بالدلالة المطابقيّة وإنّما من خلال ذلك نستكشف بالدلالة الالتزاميّة انتقالها من المدّعي لذي اليد، فهنا يأتي الكلام هل العبرة في الدعوى بالمدلول المطابقي لها أو يؤخذ بالمدلول الالتزاميّ؟ فهل يعتبر الشخص منكراً أو مدّعياً بالنسبة للمدلول الالتزاميّ لكلامه، أو أنّه يلزم أن يكون ذلك على طبق المدلول المطابقيّ؟ ولا إشكال في أنّ الميزان هو المدلول المطابقيّ لا الالتزاميّ، كما ذهب إليه المحقّق الأصفهانيّ في رسالته (اليد) لأنّ المعيار هو كيفيّة الدعوى عند الحاكم لا المداليل الالتزاميّة، وعلى ضوء المدلول المطابقيّ يتمّ التمييز بين المدّعي والمنكر.

الصورة الثالثة:

إقرار ذي اليد بملكيّة المدّعي في غير مجلس الدعوى، واعترافه بالانتقال إليه،

ولكن المعيار هو كيفيّة طرح الدعوى عند الحاكم لا في غير مجلس الحاكم.

الصورة الرابعة:

وهذه الصورة هي التي يمكن أن تكون محوراً لآراء العلماء، بأن يقرّ ذو اليد بملكيّة المدّعي للدار سابقاً، وانتقالها منه إليه في مجلس الدعوى عند الحاكم، فهل تسقط يده وتنقلب الدعوى أم لا؟

ومن لم يوافق المحقّق النائينيّ ﴿ في الصور السابقة وافقوه في هذه الصورة لموافقة كلام المدّعي لأصالة عدم الانتقال، وعدم حجّيّة مثبتات اليد، لذلك لا تقدّم على أصالة عدم الانتقال، وهو دليل المشهور.

ولكنّنا لا نقبل رأي المشهور بانقلاب الدعوى، وفاقاً للمحقّق الأصفهانيّ ﴿، ويمكن الاستدلال على هذا الرأي بوجهين:

الوجه الأوّل: ما ذكره المحقّق الأصفهانيّ ﴿ بما أنّ اليد من الأمارات فمثبتاتها حجّة، ولذلك تقدّم على أصالة عدم الانتقال، فكما أنّ اليد دليل على ملكيّة صاحبها للعين، كذلك تدلّ على انتقالها من غيره إليه؛ لأنّ الملكيّة معلول، وهو يكشف عن وجود العلّة، ومَن يذهب للانقلاب يستقلّ بالاستدلال بأصالة عدم الانتقال، ولكن إذا أثبتت اليد الانتقال فتقدّم اليد على الاستحباب.

إذن فيكون قول ذي اليد موافقاً للحجّة، وهي اليد المثبتة للانتقال لذلك يكون منكراً.

ولكن يشكل عليه: بأنّ اليد وإن كانت من الأمارات، خلافاً للنراقيّ ﴿، حيث ذهب أنّها من الأُصول، ولكن مثبتات الأمارات ليست حجّة مطلقاً، وقد بحثنا عن هذا الموضوع في بحث الأصل المثبت في الاستصحاب، وذكرنا أنّ بعض الأمارات التي تكون جهة كاشفيّتها مبتنية على الكاشفيّة الإحساسيّة، لا تكون مثبتاتها حجّة لذلك لم تكن مثبتات الاستصحاب حجّة؛ لأن رؤيتنا من خلال

الطريق، تارة تكون إدراكيّة تابعة لإدراك الواقع، فتكون لوازم الشيء المدرك وملزوماته حجّة أيضاً، وأُخرى تكون الرؤية إقناعيّة، ونريد ترتيب الآثار الإحساسيّة فحسب، فلا تكون المثبتات حجّة كما هو حال الرؤية في الاستصحاب، وكذلك الأمر في كاشفيّة اليد، ولو كان هناك فرق بينهما لأنّ العقلاء في اليد يرون التسلّط الخارجيّ رمزاً للتسلّط الاعتباريّ على التصوير السابق، والإذعان فيها من قبيل الإذعان الإحساسيّ. إذن فليس جميع مثبتات الأمارات حجّة.

الوجه الثاني: ما يصل إليه نظرنا في هذا المجال: أنّ الانتقال بعنوانه ليس موضوعاً للآثار الشرعيّة، بل عنوان الانتقال ـ حين يقول: (انتقل من زيد لي) ـ ينحلّ إلى أنّه كان ملكاً في السابق لزيد، وليس ملكاً لي، ثمّ بعد ذلك أصبح ملكاً لي، فعنوان الانتقال ليس له أثر، وإنّما الأثر لملكيّة الغير، أو عدم ملكيّة ذي اليد سابقاً، ولا بدّ من استصحاب هذه الأُمور لا الانتقال، فأمّا أن نستصحب ملكيّة الغير إلى هذا الزمان، أو نستصحب عدم ملكيّة ذي اليد إلى هذا الزمان، وكلا الاستصحابين مزاحم لليد؛ لأنّه يوجد تناقض بين مفاد استصحاب عدم الملكيّة، ومفاد اليد، والتعبّد بالمتناقضين غير ممكن؛ لأنّ استصحاب عدم ملكيّة ذي اليد تفيد عدم ملكيّته، واليد تفيد ملكيّته، وبما أنّ اليد مقدّمة على الاستصحاب، فلا وجه للتمسّك بالاستصحاب، كما أنّ استصحاب ملكيّة الغير تتعارض مع اليد على نحو التضادّ؛ لأنّ الاستصحاب يفيد ثبوت الملكيّة لغير ذي اليد، واليد تفيد ثبوت الملكيّة لذي اليد، وفي الموارد التي يوجد التضادّ أو التناقض بين مفاد الأمارة والأصل، فلا إشكال في تقدّم الأمارة عليه كاليد على الاستصحاب.

إذن فالحجّة هنا اليد لا الاستصحاب، وأصالة عدم الانتقال لا أساس لها لعدم ترتّب أثر شرعيّ عليها.

وخلاصة الكلام: أنّه في جميع الصور التي يقرّ فيها ذو اليد بالملكيّة السابقة للمدّعي يعتبر ذو اليد منكراً والقول قوله لاعتبار اليد في جميع هذه الصور.

المبحث التاسع

إنّ اليد على العين الموقوفة بعنوان الملكيّة ، أي العين التي كانت وقفاً سابقاً ولم نعلم هل تحقّق أحد مسوّغات بيع الوقف ، وانتقلت بذلك المسوّغ لملكيّة هذا الشخص أم لا ؟ فهل إنّ هذه اليد أمارة على الملكيّة أم لا ؟

توضيحه : لا إشكال في أنّه لا يعتبر في أماريّة اليد على الملكيّة إحراز أنّ العين قابلة فعلاً للنقل والانتقال ، لذلك لو كانت في يد شخص عين مردّدة بين كونها وقفاً ، أي ملكاً غير طلق ، أو أنّها ملك طلق ، فلا ريب بالحكم بأنّها ملك له ، وكذلك لو كان له يد على إنسان ، ودار أمره بين كونه عبداً أو حرّاً ، فيحكم بأنّه عبد له .

ومورد الكلام العين المردّد بين كونها وقفاً أو ملكاً ، وكانت مسبوقة بالوقفيّة ، فهل تسقط هذه اليد أم لا ؟

والذين يذهبون إلى سقوط اليد إمّا أنّهم يرون مجرّد السبق بالوقف مانعاً من أماريّة اليد ، أو لأجل جريان استصحاب الوقف .

والفرق بينهما : أنّه لو كان مجرّد السبق بالوقف مانعاً من أماريّة اليد ، فتسقط هذه اليد حتّى في صورة توارد الحالتين ، وأمّا لو قلنا بأنّ الاستصحاب هو المانع ، ففي صورة توارد الحالتين بما أنّه لا يجري الاستصحاب ، فتكون اليد أمارة على الملكيّة .

وبطبيعة الحال ، فإنّ مورد البحث ما لم يكن الشخص قد وضع يده من أوّل الأمر على العين بعنوان الوقف ، فإذا كانت الدار تحت يد الشخص بعنوان الوقف ، ثمّ بعد ذلك ادّعى ملكيّتها ، فهنا بلا إشكال لا تسمع دعواه بالملكيّة ؛ لأنّ هذه الصورة تدخل في بعض الأبحاث السابقة ، وأنّ اليد المتّصفة بغير ذلك لا تكون أمارة

على الملكيّة، وبعد اتّضاح مورد البحث فإنّ للفقهاء حسب علمنا قولين في المسألة:

القول الأوّل:

وهو المشهور، واختاره السيّد في ملحقات العروة والسيّد الأصفهانيّ في الوسيلة، وبعض محشّي الوسيلة، وأنّ اليد أمارة على الملكيّة، فإنّه مع احتمال المسوّغ، فهذا يكفي في الحكم بأنّ الدار ملك للشخص، ولو أنّنا قطعنا بأنّها كانت وقفاً سابقاً.

ولكن بعض الأعاظم، أمثال المحقّق النائينيّ ﴿﴾، ومال إليه المحقّق العراقيّ ﴿﴾ وبعض الأعاظم في أُصوله لا في رسالته العمليّة، ذهبوا إلى سقوط اليد، وأنّ مجرّد السبق بعدم قابليّة العين للنقل والانتقال يكون مانعاً من دلالة اليد على الملكيّة.

واستدلّ على حجّيّة اليد في هذا المورد بالإطلاقات كما استدلّ بذلك المحقّق الأصفهانيّ ﴿﴾، وعمدة الدليل المطلق هنا رواية حفص بن غياث، وموثّقة يونس بن يعقوب.

ولكن في رأينا عدم صحّة التمسّك بهاتين الروايتين.

أمّا رواية حفص بن غياث، فقد بحثنا عنها سابقاً، واعترضنا على سندها ودلالتها، وقلنا بأنّ قوله عليه السلام: «**لَوْ لَمْ يَجُزْ هَذَا لَمْ يَقُمْ لِلْمُسْلِمِينَ سُوقٌ**» إنّما يرتبط بقضيّة الشهادة على الملكيّة، وليس مرتبطاً بأنّنا لو لم نبنِ على ملكيّة ذي اليد لما قام للمسلمين سوق، فليست مسوقة إلى بيان أنّ كلّ ذي يد مالك.

وأمّا رواية يونس بن يعقوب، حيث ورد في ذيلها: «**وَمَنِ اسْتَوْلَىٰ عَلَىٰ شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ**»، حيث استدلّ به على أنّ كلّ مَن استولى على مال فيحكم على أنّه ماله.

ولكن يشكل على **إطلاقها**، بأنّ ظاهر الكلام من قبيل الفتيا لا التعليم ورد في مورد خاصّ، أي المنازعة في أموال الرجل، أو الرجال والنساء، فأجاب عليه السلام

بانّ كل شخص له يد بالخصوص على بعض الأموال فهي له ، وليس لهذا الكلام إطلاق لأنّه فتوى ، وفي مجال الفتاوى لو أردنا انتزاع كبرى كلّيّة فلا بدّ أن نقطع بعدم دخل الخصوصيّات المذكورة والمفروضة ، وأمّا لو احتملنا دخل بعضها في الحكم فلا يمكن انتزاع كبرى كلّيّة ، ولا نقطع بإلغاء خصوصيّة المورد ، وأمتعة الرجال والنساء ، كما أنّ الكلام لم يتعرّض لقضيّة الأوقاف ، فليس السؤال مرتبطاً بهذه الجهة ولا الجواب ، حتّى يؤخذ بإطلاقها .

إذن فليس هناك إطلاق ليتمسّك به ، بل العمدة هو الرجوع لبناء العقلاء ، فهل يشمل المورد أم أنّه يختلف عن سائر الموارد ؟

ذكرنا مسلكين لبناء العقلاء في حجّيّة اليد :

١ ـ مسلك قانون الغلبة ، وقد ذهب إليه العلماء ؛ لأنّ الغالب في الأعيان والأموال الواقعة بين أيدي الأفراد أنّها مملوكة لهم ، وأنّ يدهم مالكة لا عدوانيّة أو غيرها ، وبما أنّ الظنّ يلحق الشيء بالأعمّ الأغلب لذلك نحكم بالملكيّة في الموارد الأُخرى .

٢ ـ المسلك الذي اخترناه ، وأنّ حكم العقلاء ليس من باب الغلبة لاعتراضنا على الغلبة بعدم ثبوتها ، وعدم حجّيّتها ، بل إنّ العقلاء يرون الاستيلاء الخارجيّ رمزاً للاستيلاء الاعتباريّ ، وهو الملكيّة .

وعلى كلا القسمين هل يفترق مورد بحثنا عن سائر الموارد في دلالة اليد على الملكيّة ؟

أمّا بناءً على المسلك الأوّل : أنّ اليد إنّما تكون أمارة على الملكيّة من باب الغلبة ، ولكن الغالب في الأوقاف عدم طروّ المسوّغ لبيع الوقف ، والمسوّغات قسمان :

إمضائيّة ، كما لو شرط الواقف بيع الوقف عند قلّة المنفعة أو إجازة البيع عند سقوط العين عن قابليّة الانتفاع بها ؛ لأنّ حقيقة الوقف تحبيس الأصل وتسبيل

المنفعة ، فيكون الوقف باطلاً لمثل هذه العين التي سقطت منفعتها ، وهو أحد المسوّغات كما بحثناه في المكاسب .

ومسوّغات تأسيسيّة ، كما لو حصل نزاع بين الموقوف عليهم على نحو تستباح فيه الأموال والأنفس ، كما في الروايات .

اذن فبما أنّ عروض المسوّغات نادر ، فالحكم بملكيّة هذا الشخص مخالف للغلبة ؛ لأنّ انتقاله لملكه متوقّف على عروض المسوّغ .

وبعبارة اُخرى : إنّما قلنا بأنّ اليد أمارة على الملكيّة على المسلك الأوّل من باب الغلبة ، وأنّ الأشخاص الذين تحت أيديهم الأموال ففي الغالب أنّهم مالكون لها ، ولكن إنّما يتمّ ذلك فيما لو لم توجد غلبة اُخرى تخالف هذه الغلبة ، ولذلك لا نحكم بأنّ يد السماسرة والسرّاق على الأموال أمارة على الملكيّة .

ويمكن أن يقال : بأنّ الأفراد المتصدّين للاُمور العامّة ، حيث يقبضون الحقوق كالأخماس وأمثالها ، لا يعلم بأنّ يدهم على مثل هذه الأموال لا أموالهم الخاصّة أمارة على الملكيّة ، بسبب ثبوت الغلبة على الخلاف ، فيشكل انتقالها للورثة في أمثال هذه الأموال ، لا أمواله الخاصّة ، كما لو اشترى مدرسة أو بيوتاً للطلّاب أو الفقراء أو غيرها من المشاريع . إذن فلأجل وجود الغلبة المخالفة تسقط اليد عن الحجّيّة .

ولكن يمكن الإشكال عليه : بأنّه لم تثبت الغلبة في عدم عروض مسوّغات بيع الوقف ، بل في الكثير من الأوقاف تحصل المسوّغات ، وخاصّة موارد التنازع بين الورثة وهم الموقوف عليهم ، أو تسقط العين عن قابليّة الانتفاع ، فليس عروض المسوّغات من الاُمور النادرة .

وأمّا بناءً على مسلكنا ، وأنّ الاستيلاء رمز للملكيّة ، فيمكن أن يقال : إنّ رمزيّة اليد وكاشفيّتها عند العقلاء إنّما هو في المورد الذي لا يخطر في أذهانهم عدم قابليّة

العين للانتفاع لأنّها سابقا لم تكن قابلة له ، ومع خطوره فتفقد اليد جهة أماريّتها .

ولكن هذا غير صحيح ؛ وذلك لأنّ وجود المانع الذي يثبت بالاستصحاب لا يعتني به العقلاء في مورد اليد ، كما في عدم الاعتناء باستصحاب عدم تحقّق الشروط ، أو عدم تحقّق المقتضي ، كما في إلغائهم لاحتمال عدم شرائه للعين ، أو عدم هبة شخص آخر إليه ، أو أنّه لو كان قد اشتراه فيحتمل عدم علمه بمقدار العوض أو المعوض حين الشراء ، فكما يلغى الاستصحاب في أمثال هذه الأُمور ، وكذلك الأمر هنا ، فيلغى احتمال بقاء الملك غير طلق وغير قابل للتملّك ، فإنّ هذا الاستصحاب كسائر أنواع الاستصحاب ، فكما أنّ اليد تتقدّم على الاستصحاب في سائر الموارد ، فإنّها تتقدّم هنا أيضاً .

فالحقّ في المسألة أنّ يد الشخص على العين في صورة ادّعائه الملكيّة مع إقراره ، أو علمنا بأنّها كانت وقفاً سابقاً ، فإنّ هذه اليد أمارة على الملكيّة ، كما أفتى بذلك جماعة من الأعاظم .

هذا تمام الكلام في اليد .

قاعدة لا ضرر

والبحث فيها يقع في جهات :

الجهة الأُولى

في بيان مدركها ، وتشخيص المتن الصحيح فيها

فقد وقع الكلام في أنّها هل وردت في ذيل رواية أم مستقلّة ؟

وهل هي مذيّلة بشيء أم لا ؟ وكذلك هل الأصل لا ضرار أو لا إضرار ؟

والكلام فعلاً في معرفة هل هي مستقلّة أو وردت ذيلاً لرواية ، والروايات التي ذكرت فيها أربعة :

الرواية الأُولى : قضيّة سمرة بن جندب ، والبحث فيها من جهتين :

الجهة الأُولى : في تشخيص المتن الصحيح والسند الصحيح منها .

لقد ذهب المحقّق النائينيّ ﷺ في ذيل كتابه المكاسب في رسالة الشيخ موسى الخوانساريّ أنّ وقوعها في ذيل قضيّة سمرة بن جندب مستفيض ، بل فوق الاستفاضة[1] ، ولكن قبل الدخول فيها وملاحظة صحّة هذا القول وسقمه لا بدّ من معرفة معنى الاستفاضة في دراية الحديث ، عُرّف معنى الاستفاضة بكثرة نقل الرواية في كلّ عصر وأن تبلغ حدّ التواتر ، وسيتّضح أنّ قضيّة سمرة بن جندب لم يرد فيها سوى ما نقله زرارة ، فأين الاستفاضة أو ما فوقها ؟

فقد رويت هذه الرواية بأربعة وجوه : وجهين للكلينيّ ، ووجهين للصدوق .

---

(١) منية الطالب : ٣ : ٣٦٨ .

أمّا نقل **الكافي**[1] فقد ذكر في كتاب المعيشة ـ باب الضرار : عن عدّة من أصحابنا ـ وفيهم ثقات ـ عن أحمد بن محمّد بن خالد البرقيّ ـ صاحب المحاسن ، وهو ثقة ـ عن أبيه ـ قالوا : بأنّه ضعيف الحديث ، ولم يعتمد عليه النجاشيّ[2] والغضائريّ[3] ، صرّح بأنّ حديثه يعرف وينكر ، يروي عن الضعفاء كثيراً[4] ، وهو وولده مشهورون بنقل المراسيل ، ولكن البناء على العمل بنقله غالباً ؛ لأنّ أكثر روايات المحاسن عنه ـ عن عبدالله بن بكير ـ وهو وإن كان فطحيّاً ولكنّه من الأجلّاء ـ حيث ذكر النبيّ ﷺ في ذيلها : « **فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** » ، وقد رواها الشيخ في التهذيب[5] ، وليس في السند سوى محمّد بن خالد البرقيّ .

والنقل الثاني له في نفس الجزء[6] ، وأحمد بن أبي عبدالله هو نفس أحمد بن محمّد بن خالد البرقيّ ، وعوض هنا عن النقل عن عدّة من أصحابنا بعليّ بن محمّد بن بندار ، وهو ليس من العدّة من أصحابنا الذي روى عنهم الرواية الأولى ، ولم يظهر لنا توثيقه من أحد ، وهو نقل عن أحمد ، عن أبيه ، عن عدّة من أصحابنا ، فهي بالإضافة إلى ضعف راويها مرسلة ، حيث ذكر فيها : « **وَلَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ عَلَىٰ مُؤْمِنٍ** » ، ولعلّها إضافة هؤلاء البعض الذين ينقل عنهم محمّد البرقيّ لكونها غير موجودة في أي رواية أُخرى ، ولعلّ سبب عدول الكلينيّ عن نقله عن عدّة إلى نقله عن عليّ بن محمّد لأجل أنّ نسخ المحاسن مختلفة ، فبعضها مشهورة ، وبعضها غير مشهورة ، بل ذكر السيّد الحميريّ بأنّ نسخة المحاسن ضاعت ولم يبقَ عنده

(١) الكافي : ٥ : ٢٩٢ و ٢٩٣ ، الحديث ٢ .

(٢) رجال النجاشي : ٢٣٦ ، طبعة بمبي .

(٣) رجال ابن الغضائري : ٨٣ ، الرقم ١٣٢ .

(٤) رجال ابن داود : ١٧١ .

(٥) تهذيب الأحكام : ٧ : ١٤٦ و ١٤٧ .

(٦) الكافي : ٥ : ٢٩٤ ، الحديث ٨ .

سوى الفهرست ، ثمّ تتبّعت الأمكنة لأجد نسخة أُطبّقها على الفهرست فلم أجد ، فتفحّصت وبحثت حتّى ألّفت المحاسن من عندي على طبق الفهرست ، فلعلّ نسخة عليّ بن بندار هي هذه ، ولا أقلّ من عدم حصول الوثوق بالرواية الذي هو مناط الحجّيّة بشرط أن يكون صدوره من الموازين المعتبرة .

هذا ، بالإضافة إلى زيادة كلمة «مؤمن» الغير الموجودة في غيرها ممّا يوهن الرواية ، فتلخّص أنّ «لا ضرر» مصدره في روايات الكلينيّ قطعاً .

وأمّا روايتا الصدوق ، فالأُولى ذكرت في باب المضاربة ، حيث روى عن كتاب عبدالله بن بكير المشهور ، وطريقه إليه صحيح ، وليس فيه إلّا كلّ دقيق وثّقة ، أمثال الحسن بن عليّ بن فضّال ، ونعتبر هذه من أصحّ روايات سمرة بن جندب ، حيث ذكر فيها : « **لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ** »[١] ، والفرق بينها وبين الأُخرى هو وجود (قال) فيها دون غيرها الموجب لإيجاد توهّم في النفس ، خلاصته أنّ العبارة هذه ليست ذيلاً للرواية ، وإلّا لما احتاج لكلمة (قال) ، بل اكتفى بـ (لا ضرر) ، وهذا التشكيك يسري إلى روايات الكافي أيضاً .

ويؤيّده عدم ذكرها في الرواية الثانية التي وردت في نفس الجزء في باب حكم الحريم[٢] ، ولعلّ الحذّاء توجّه لذلك فلم ينقل الذيل ، ولكن الظاهر أنّه توهّم ابتدائيّ ؛ إذ أنّ أصل سند الرواية هو الحسن الصيقل ، ولم تثبت وثاقته ، ونقل الثقات عنه لا يوثّقه ، وكذلك نقل جعفر بن بشير عنه الذي قال فيه النجاشيّ : «لا يروي إلّا عن ثقة ، ولا يروي عنه إلّا ثقة»[٣] ، فهو من قبيل الموجبة الجزئيّة ؛ لأنّه لم يثبت الحكم لكلّ من روى عنه أو يروي عنه ، مع أنّ الشيخ لمّا تعرّض لروايته عن جماعة

---

(١) من لا يحضره الفقيه : ٣ : ٢٣٣ و ٢٣٤ ، الحديث ٣٨٥٩ .

(٢) من لا يحضره الفقيه : ٣ : ١٠٣ ، الحديث ٣٤٢٣ .

(٣) انظر رجال النجاشي : ١١٩ ، رقم ٣٠٤ .

قال إنّها مرسلة ، فلو كان لا ينقل إلّا عن ثقة لما كان موجب لإرسالها .

هذا ، بالإضافة إلى أنّ سند الصدوق للحسن الصيقل غير واضح ؛ لأنّ فيه عليّ بن الحسين السعدآباديّ ومحمّد بن موسى بن المتوكّل ، وقد وثّق العلّامة الثاني[1] ، ولم يظهر لنا وجهه بعد عدم توثيق القدماء له ، ولم يظهر لنا وجه لتوثيق الأوّل سوى رواية محمّد بن قولويه عنه ، وقد ذكرنا مراراً بأنّ عبارة محمّد بن قولويه تحتمل ثلاثة وجوه :

الأوّل : ما ذهب إليه السيّد الخوئيّ ﷺ من اعتبار رجال السند للإمام عليه السلام .

الثاني : ما ذهب إليه المحقّق النوريّ ﷺ من اعتبار المشايخ بلا واسطة .

الثالث : ما نذهب إليه من أنّ مراده أنّه لا ينقل إلّا عن ثقة ، أي من مصدر موثّق ومدرك مقبول لا أنّ الرجل ثقة ، وهو لا يدلّ على الوثاقة ، فالرواية لا يمكن الاعتماد عليها بأي وجه .

فتوضّح أنّ الحديث ظاهراً مذيّل بالعبارة ولا نجزم بذلك لما ذكرناه من التوهّم ، ويؤيّده شيوع النقل بالمعنى ، فلعلّه ذكرها الراوي من باب كونها علّة أو حكمة للحكم ، ولكنّه على أي حال خلاف الظاهر ، فالظاهر يقتضي تذيّلها بها .

الجهة الثانية من البحث في قضيّة سمرة بن جندب هو في زيادة كلمة « **عَلىٰ مُؤْمِنٍ** » ، فقد ذكرنا أنّ من جملة روايات المسألة التي نقلها عن عليّ بن محمّد بن بندار ، وقد ذكر في ذيل القاعدة « **عَلىٰ مُؤْمِنٍ** » فيقع البحث هنا حولها :

ذهب المرحوم شيخ الشريعة وبعض الأعاظم إلى ثبوتها ، وأصرّ على ذلك ، فيجب إثبات أمرين :

الأوّل : حجّيّتها .

---

(١) خلاصة الأقوال : ١٤٩ ، رقم ٥٩ .

الثاني: تقدّمها في التعارض.

أمّا الأوّل: فقد ادّعى شيخ الشريعة حجّيّتها من جهة تطابق مضمونها لمضمون الروايات الأُخر مع وجود التدقيقات والتحقيقات الغير الموجودة في غيرها بحيث يوجب الوثوق والاطمئنان بصدورها.

وفيه: أنّه لا مجال للوثوق بها؛ لما ذكرناه من أنّ نفس عليّ بن محمّد بن بندار لم يعلم توثيقه، بالإضافة إلى إرسالها؛ لأنّه روى عن بعض الأصحاب، وقد ثبت أنّ النسخة التي نقل عنها غير مشهورة، وعلاوة على هذا أنّ السند فيه أحمد بن محمّد بن خالد البرقيّ وأبوه، وقد ذكرنا ما فيهما، وقد نقل محمّد بن يحيى العطّار عن غيرهما، ورفض حديثهما، ولكن ذلك لا يضرّ؛ إذ لعلّ أن تكون هناك خصوصيّة في المورد.

ويزيده وهناً أنّ المرسل هو أحمد بن محمّد بن خالد وأبوه اللذان لا تقبل مراسيلهما بالخصوص.

ويزيدها وهناً أنّ الوجه المذكور في إثبات حجّيّتهما يوجب أن يكون للدقّة والترتيب وحسن سياق الحديث أثّر على إثبات حجّيّة الرواية وصحّتها وحصول الاطمئنان بها وهو كما ترى.

هذا بالإضافة إلى أنّ إثبات اعتبار جزء الرواية الضعيفة من جهة موافقة مضمونها للروايات المعتبرة ولو أنّ الجزء المزبور ليس موجوداً فيها في الروايات، وهو كلمة «**عَلىٰ مُؤْمِنٍ**» لا ينطق به أحد، فعلى كلّ مع هذه الأُمور كيف يحصل الوثوق والاطمئنان بالرواية؟

وقد ذكر المحقّق النائينيّ ﷺ وجهاً آخر لإثبات وثاقة الرواية، وهو كونها منقولة في الكافي الشريف، وقد التزم في أوّل كتابه بأنّ الروايات التي ينقلها كلّها يعتقد بها ويعمل بطبقها، وهو يكفي لحصول الاطمئنان بها.

وهو كما ترى ؛ إذ أي زمان صار اطمئنان شخص حجّة لشخص آخر ، مع أنّ أكثر رواياته ضعيفة مرفوعة ، ومع وجود هذه الكلمة التي لها أثر كبير في ذلك الزمان من جهة النظر السياسيّ .

وأمّا الثاني : فقد ادّعى شيخ الشريعة تقدّمها من جهة الأصل المعروف ، وهو كون احتمال الزيادة مرجوح بالنسبة لاحتمال النقيصة عند دوران الأمر بينهما ، ولكن المحقّق النائينيّ ﷺ لم يقبل هذا الوجه ، وصرّح بأنّه ليس من الأصول التعبّديّة ، فلا بدّ من ملاحظة القواعد والاحتمالات لنرى مع مَن الترجيح ، وصرّح أيضاً بأنّ احتمال النقيصة مقدّم على احتمال الزيادة ؛ إذ أنّ موجبات الزيادة إمّا أن تكون الافتراء أو العمد ، وإمّا أن تكون الغفلة والنسيان ، وأمّا بالنسبة للنقيصة ، فإنّ الموجبات إمّا أن تكون الافتراء ، أو الغفلة ، أو مراعاة الاختصار ، فيترك ما في نظره أنّه ليس بمهمّ . فعلى هذا يجب الأخذ بموجب هذه المرسلة .

وفيه :

أوّلاً : نحن نرفض انحصار موجبات الزيادة في الاثنين ، بل هناك أمر ثالث ، وهو أنّه بعد شيوع نقل الروايات بالمعنى ، فإنّ الناقل قد يضيف بصورة لا شعوريّة بعض الأمور الارتكازيّة ، مثل المورد ، فإنّ ذاك الزمان كان العداء ثابتاً بين الكفّار والمسلمين ، وكانت الشدّة عليهم ثابتة في مرتكزاتهم ، فلعلّ أنّ كلمة « **عَلىٰ مُؤْمِنٍ** » أُضيفت إجابة لمرتكزاتهم بلا اختيار .

وثانياً : لو سلّم كون احتمالات النقيصة ثلاثة ، ولكن ذلك لا يوجب الوثوق والاطمئنان بها ، فهل إذا رجح احتمال شفاء المريض على موته يطمئنّ بسلامته ؟

هذا ، بالإضافة إلى أنّ كثرة الدواعي لا توجب الطمأنينة بها ، ما لم تؤيّد من الخارج بالوقوع وغيره ، ولو لاحظنا الخارج لرأيناه يوافق الروايات الأخرى ، فأين صحيحة عبدالله بن بكير من مرسلة عليّ بن محمّد بن بندار ، من جهة قرب الإسناد

ويعدها الذي يعتبر من المرجّحات ؛ لأنّه يوجب أبعديّة احتمال الاشتباه .

ومن جهة رجال السند فأين الحسن بن عليّ بن فضّال من أحمد بن محمّد بن خالد وأبيه ، وخصوصاً فيها أنّهما راويان عن بعض أصحابنا ، فالنتيجة أنّه لم يبقَ أي وجه لإثبات حجّيّة هذه المرسلة فضلاً عن تقدّمها في مقام التعارض على تلك الروايات .

فالنتيجة الظاهر هو وقوع الكبرى في ذيل قضيّة سمرة ، ولا نجزم بذلك ، وليست كلمة « **عَلىٰ مُؤْمِنٍ** » موجودة جزماً .

هذا تمام الكلام في قضيّة سمرة .

الرواية الثانية : ما ورد من قضاء النبيّ صلى الله عليه وآله في الشفعة ، وقد ذكره الكافي في كتاب الشفعة : محمّد بن يحيى ـ وهو من الثقات ـ عن محمّد بن الحسين ـ وهو من الأجلّاء من الثقات ـ عن محمّد بن عبدالله بن هلال ـ لم يرد فيه توثيق ـ عن عقبة بن خالد ـ كذلك ـ عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال : « **قَضىٰ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وآله بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرَضِينَ وَالْمَسَاكِنِ ، وَقَالَ : لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ ، وَقَالَ : إِذَا رُفَّتِ الْأُرَفُ ، وَحُدَّتِ الْحُدُودُ ، فَلَا شُفْعَةَ** »[١] . والأرف الأعلام التي كانت توضع على قسمة الشريك .

ويقع الكلام في أنّ « **وَقَالَ : لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** » أو « **قَالَ : إِذَا رُفَّتِ الْأُرَفُ** » مَن هو ، فهل هو النبيّ صلى الله عليه وآله أو الصادق عليه السلام بيّنها من قبيل الحكمة ؟

وقد نقل الشيخ نفس المضمون في التهذيب[٢] ، والظاهر أنّه أخذه من الكافي ، ولكن الصدوق في الفقيه في باب الشفعة ذكر الرواية ثمّ ذكر : وقال عليه السلام وقال :

(١) الكافي : ٥ : ٢٨٠ ، الحديث ٤ .

(٢) تهذيب الأحكام : ٧ : ١٦٤ .

«**لَا ضَـرَرَ وَلَا ضِـرَارَ**» الصادقعليه‌السلام : «**إِذَا أُرِّفَتِ الْأُرَفُ ، وَحُـدَّتِ الْـحُدُودُ ، فَـلَا شُفْعَةَ**»[١] ، ولم يذكر ذلك في الوسائل أيضاً[٢] ، فهنا لو كانت نسخة الفقيه معتبرة لأمكن استفادة كون العبارة من ملحقات الرواية التي ذكرها النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله لا من الصادقعليه‌السلام ، وإلّا لذكر اسمه كما ذكرها في الثانية ، ولكنّ الصدوق نقلها عن عقبة رأساً ولم يبيّن طريقه إليه في المشيخة ، ولكن في الفهرست** قال : إنّ لعقبة بن خالد كتاب أخبرنا به الصدوق ، فيعلم أنّ مشيخة الصدوق ليست منحصرة فيما ذكره في الفقيه فقط ، ولكن السند نفس السند ، أمّا محمّد بن عبدالله بن هلال فلم يرد فيه توثيق سوى نقل الثقات عنه ، وهو ليس بتوثيق ، فهو خبر ضعيف .

إنّما الكلام في إمكان انجباره بعمل الأصحاب ، والأخصّ وجود الرواية في الكتب الأربعة للمشايخ الثلاثة حسب تعبير المحقّق ، فهل يمكن الحكم بأنّه منجبر ؟

أمّا بالنسبة للشيخ الطوسيّ رحمه‌الله فهو لم يلزم في كتبه بأن لا ينقل إلّا عن ثقة ، وأمّا نقل الصدوق والكلينيّ رحمهما‌الله فهو أيضاً لا يؤثّر ، خصوصاً وأنّ الرواية حاوية على ما هو غير ثابت بالإجماع ، مثل ثبوت الشفعة للأكثر من الثلاثة ؛ لأنّ الرواية فيها الشركاء ، وأقلّه ثلاثة ، مع العلم أنّ الاتّفاق حاصل على أن لا شفعة إلّا بين اثنين ، ولم يخالف سوى ابن الجنيد في مطلق الأمور[٣] ، والصدوق في خصوص الأرضين ، وردّهم السيّد ، سبقهم ولحوقهم بالإجماع ، فيجب تأويل الرواية بوجه يناسب ، وقد صرّح الشيخ بعدم الدليل على ثبوت الشفعة للشركاء لو كانوا أكثر من اثنين ، والظاهر أنّه لا يعترف بهذا الخبر وأمثاله .

هذا ، بالإضافة إلى أنّ قولهعليه‌السلام : «**قَضىٰ رَسُولُ اللهِ صلى‌الله‌عليه‌وآله بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي**

---

(١) من لا يحضره الفقيه : ٣ : ٧٧ ، الحديث ٣٣٦٩ .

(٢) وسائل الشيعة : ٢٥ : ٣٩٧ ، الباب ٣ من أبواب كتاب الشفعة ، الحديث ٥ .

(٣) مختلف الشيعة : ١ : ٤٠٣ .

الارَضِينَ » موهم في اختصاصها بغير المنقول مع أنّ الأصحاب حكموا بعموميّتها ، فكيف يمكن القول بالانجبار وخصوصاً على ما ذهبنا إليه نحن في كيفيّة الانجبار ؟

فلا مجال للتمسّك بهذه الرواية إلّا إذا قلنا بكونها في مقام إزالة الشيوع والشركة كما سيأتي[١].

---

(١) وقد رجع السيّد الأُستاذ عن رأيه وأثبت وحدة السياق ، وأنّ العبارتين كليهما عن النبيّ صلى الله عليه وآله بما ملخّصه :

في ذلك العصر كان أهل المدينة يذهبون إلى أنّ الشركة فيما له حقّ مشاع في شيء ، اعتماداً على روايات عن الرسول صلى الله عليه وآله ، وأهل الكوفة كانوا يدّعون بأنّ للشركة مراتب ، وأعلى مراتبها هو الثبوت للشخص الغير المتقاسم وتصدق على المتقاسم وعلى الجار ، فلا يبعد ما استظهره الصدوق من أنّ قوله : « **إِذَا أُرِّفَتِ الْأُرَفُ** » من قول الإمام الصادق عليه السلام ولكنّه قرأ عليهم الرواية التي وردت عن النبيّ صلى الله عليه وآله ، والتي هي مشهورة بينهم ، وعليها اعتمدوا في الحكم بالشركة بأنّها بين ذوي الحقّ المشاع ، والمقطع الأوّل للنبيّ صلى الله عليه وآله ، كما هو الظاهر من عدم لحوق كلمة (قال) له ، فكلا العبارتين للنبيّ صلى الله عليه وآله ، وتكون الأُولى ذيل لحديث الشفعة ، ولا يبعد انجبارها لشهرتها بين الفقهاء .

ثمّ بعد ما بين سند الرواية فقد ذهب الأكثر إلى أنّ سياق الحديث ينبئ على أنّ هاتين العبارتين ذكرهما النبيّ صلى الله عليه وآله في ذيل قضائه ، والمحتملات ثلاثة :

الاحتمال الأوّل : أن يكونا كما ذكروا ، أو يكونا من زيادة الإمام الصادق عليه السلام ، حيث ذكرهما بياناً للحكمة ، أو من زيادة الراوي من قبيل الجمع في الرواية ، بأن كانت الجملتان في كلامه في مورد وقضيّة الشفعة في آخر ، وما ذكره الصدوق الظاهر أنّه موهون ، وإلّا فلماذا تركه الكلينيّ ؟ فالظاهر أنّه من إضافاته بفهمه واجتهاده ، ويحتمل أن يقال بالثاني ، أي كلاهما من الإمام عليه السلام ، فإنّه بيّن في الجملة الأُولى حكمة القضاء ، وفي الجملة الثانية ما هو المرتكز في أذهان العرف من بقاء الشركة حتّى بعد التقسيم ، فبقوله: « **إِذَا أُرِّفَتِ الْأُرَفُ ، وَحُدَّتِ الْحُدُودُ ، فَلَا شُفْعَةَ** » أي فلا شركة ، ويؤيّد هذا عدم ذكر الكافي والوسائل لهذه الزيادة ، ولعلّه توجّه صاحب الوسائل إلى أنّها من زيادات الصدوق ، فأين دلالة السياق على أنّها من ذيل الحديث كما ادّعوه ؟

ثمّ إنّ شيخ الشريعة والمحقّق النائينيّ ﴿ؤ﴾ بعد ما ذكرا أنّ السياق يقتضي ذلك قالا بأنّه لا يمكن الأخذ بالظاهر لجهتين:

الجهة الأُولى: إنّ رواية عقبة تناسب رواية عبادة بن الصامت التي رواها البخاريّ(١)، وبما أنّها هناك بدون الذيل فهنا كذلك، وأضاف النائينيّ ﴿ؤ﴾ بأنّها لو كانت مذكورة في ذيل هذه القضيّة للزم أن لا تكون مذكورة في قضيّة سمرة بن جندب؛ لأنّها ذكرت مرّة واحدة في قضائه، واعتمد شيخ الشريعة لتصحيح قوله على عبادة، وأنّه من خيار الشيعة، ومن ثقاتهم، فعدم وجودها هناك يؤيّد ما ذكرناه.

وفيه: العجب أنّه كيف نترك طرق الخاصّة ونتمسّك بطرق العامّة، وفي أي زمان كانت الشيعة تعتمد على رواية رجل مثل أحمد بن حنبل وأشباهه؟ ومتى صارت الرواية التي تعتبر عند العامّة مرسلة لأنّ إسحاق بن يحيى بن الوليد الذي نقل عن عبادة بن الصامت لم يدركه، وهم يعترفون بذلك. فالعجب من أمثال شيخ الشريعة والنائينيّ ذلك.

مضافاً إلى وثاقة نفس عبادة بن الصامت، وهذا يعارض ما ذكروه من أنّ أصالة عدم الزيادة مقدّم على أصالة عدم النقيصة، فلماذا لا تحتملون سقوط هذه العبارة من كتب العامّة بموجب أصالة عدم الزيادة في كتبنا، وفي أيّ وقت صارت أقضية الرسول ﷺ مثل: «قضى رسول الله ﷺ في الشاهد واليمين، وقضى رسول الله في فلان، وقضى رسول الله في أنّه لا ضرر ولا ضرار»، لها جهة عموميّة مع اعتراف الكلّ بأنّها أقضيّة في واقعة، ولماذا تركوا طرق الأئمّة ﵈ لمجال عمل لا ضرر ولا ضرار؟ ويمكن تطبيقها ككبرى، فالظاهر أنّ ما ذكروه من أنّها قرينة على عدم تذيّلها ظهر ما فيه.

الجهة الثانية: عدم الربط بينهما، فلو كانت ذيلها لما كان هناك تناسب بينهما،

---

(١) أخرجه البخاريّ من حديث ابن عبّاس: ٤: ٤٢٨، الرقم ٢٢٣٩.

وهذا الوجه رضي به كل العلماء ، الماضين والحاضرين ، وذكروا في وجهه بأنّه كثيراً ما لا يحصل التضرّر من الشريك الجديد ، بل قد يكون ديناً ويرضون به ، فأين الضرر ؟

هذا ، بالإضافة إلى أنّ الشفعة غير رافعة للضرر ، بل إنّ جواز البيع وعدم لزومه هو الرافع ، فلا مجال للتمسّك بقاعدة لا ضرر في المقام .

أقول : أمّا قوله : إنّ الضرر لا يرتفع بالشفعة بل بالجواز ، فإنّ معنى الشفعة هو إمكان فسخ البيع ، وهو من الموارد التي ضيّق فيها الشارع الملكيّة الفرديّة ، وبه يرتفع الضرر الحاصل ، وأمّا قوله : إنّه لا ربط بينهما ، فليس بصحيح ، بل بينهما كلّ الربط ؛ إذ الشركة كثيراً ما توجب البغي على الشريك والظلم على الطرفين ، وتحبيس العين عن المنفعة والازدهار والترقّي ، ومن الأُمور التي كافحها الشارع هو قضيّة الشيوع والشركة ، وقد صرّح الشارع بوقوع البغي بينهما ﴿**وَإِنَّ كَثِيراً مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ**﴾[١] ، والخلطاء هم الشركاء ، فهم يكونون في معرض الظلم والتضرّر بالغير ، وكثير من الروايات التي تصرّح برفع الإشاعة والشركة ، مثل منع الزوجة من الإرث في الأرضين لأجل عدم وصول الشركة بين أولادها وأولاد الأب ، وكذلك في باب الوقف ، فإنّ في حال اختلاف الورثة يمكن بيع الوقف وصرفه عليهم ، كلّ ذلك لرفع هذه الأضرار والمفاسد .

والخلاصة : إنّ وضع الشفعة لأجل رفع هذا التضرّر الحاصل من الشيوع والشركة ، وقد صرّح السيّد في الانتصار بذلك ، فقال ما هذا لفظه : « وممّا يمكن أن يعارضوا به هو أنّ الشفعة إنّما وجبت لإزالة الضرر عن الشفيع ، وهذا المعنى موجود في جميع المبيعات من الأمتعة والحيوان »[٢] .

وقال ابن رشد : « ولأهل المدينة أن يقولوا إنّ وجود الضرر في الشركة أعظم منه

---

(١) سورة ص ٣٨ : ٢٤ .

(٢) الانتصار : ٤٤٩ .

في الجوار »[١].

فالشفعة لها ربط بالضرر ولو على نحو الحكمة في التشريع ، وقد تكون الحكمة موضوعاً للحكم ، مثل قوله : ﴿**عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً**﴾[٢]، حيث أُخذت الحكمة في عدم الأمر بالحجّ كلّ سنة موضوعاً للحكم .

فالنتيجة أنّ الرواية على فرض إثبات الرواية فإنّها مذيّلة بهذه العبارة ، وأنّها أُخذت فيها على نحو الحكمة .

الرواية الثالثة : قضيّة حكم فضل الماء ، والسند نفس السند ، والاختلاف في ثبوت الذيل ، وقد رواها الكافي عن أبي عبدالله عليه‌السلام ، قال : « **قَضىٰ رَسُولُ اللهِ صلى‌الله‌عليه‌وآله بَيْنَ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فِي مَشَارِبِ النَّخْلِ أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ نَفْعُ الشَّيْءِ ، وَقَضىٰ صلى‌الله‌عليه‌وآله بَيْنَ أَهْلِ الْبَادِيَةِ أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ لِيُمْنَعَ بِهِ فَضْلُ كَلَإٍ ، وَقَالَ : لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** »[٣].

وقد صرّح النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله في المورد بأنّ الملكيّة ليست كما هو المتبادر في الأذهان بأنّها تمنع من جميع التصرّفات ، بل إنّها أمر اعتباريّ عقلائيّ دائر مدار صدقه عندهم ، ففي مثل الآبار في المدينة فإنّها لو كانت مملوكة ولكن ملكيّتها ليست بحدّ أنّه لا يجوز للغير الشرب منها ، وهو معنى نقع الماء ، وأمّا الآبار في البادية فإنّها لا تعطي إلّا أولويّة التصرّف للمالك ؛ إذ أنّ أهل البادية من البدو ، وهم رحّل ، فإذا حضروا بئراً أو تسلّطوا عليه فإنّهم لا يتسلّطون عليه بعنوان الملكيّة ، وقد نهاهم الشارع عن منع الغير من سقي ماشيتهم فيه خوفاً على فاضل الكلأ المحيط به ليحفظوه عند رحيلهم .

---

(١) بداية المجتهد وبداية المقتصد : ٢ : ٢٠٨ .

(٢) آل عمران ٣ : ٩٧ .

(٣) الكافي : ٥ : ٢٩٣ و ٢٩٤ ، الحديث ٦ .

وقد نقل الصدوق الرواية مرسلاً ، وفيه : « **لا يَمْنَعُوا فَضْلَ مَاءٍ** »[١] ، والظاهر وجود تحريف في النسخة ، وإلّا ففي بعض النسخ الأُخرى ليست موجودة ، وهو الصحيح .

وقد رويت هذه الرواية من كتب العامّة أيضاً .

وكيف كان ، فقد اهتمّ فقهاؤنا بهذه الرواية ، ولكن الشيخ الطوسيّ حمل معنى منع نفع البئر على منع بيعه ، بل يجب أن يعطيه مجّاناً بعد أخذ حاجته منه ، وفقهاؤنا قالوا باستحباب إعطاء الفاضل .

وقد ذكرت هذه العبارة في بعض نسخ الكافي بهذا النحو : « **وَقَالَ: لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** » ، وفي بعض نسخه الأُخرى : « فَقَالَ : **لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** » ، وعلى الثاني فإنّ الذيليّة فيها واضحة ، والمذكور في الوسائل والوافي هو الثانية ، وقد أصرّ شيخ الشريعة على الأوّل لأجل أنّه موافق لرأيه ، وصرّح بأنّه جمع بين الروايتين مع أنّه كما ذكرنا هذه العبارة ذكرها الوافي والوسائل وذكرت في رسالة الشيخ الأنصاريّ ، وقد أورد شيخ الشريعة والسيّد الخوئيّ والمحقّق النائينيّ على الرواية بالإشكالين اللذين ذكرناهما في رواية عقبة الأُولى ، والإشكال نفس الإشكال ، ووجّهوا عدم الربط بأنّ منع المالك فضل مائه عن الغير ليس ضرراً له ، بل غايته هو عدم النفع . هذا **أوّلاً** .

وثانياً : إنّ النهي هنا تنزيهيّ ، فلا يندرج تحت كبرى لا ضرر ولا ضرار .

وفيه : إنّ ثبوت النفع للغير من جهة أنّ له حقّ في البئر بهذا المقدار ، ولا يجوز للمالك منعه عن ذلك ، فإذا منعه فهو يكون من باب منع الحقّ وهو ضرر ، والنهي هنا تحريميّ لأنّ مرجعه إلى أنّه لا يجوز منع الغير عن حقّه ، وهو تحريميّ ، فالحقّ في الرواية على فرض انجبارها ـ ولا يبعد ذلك لشهرتها ، وفتوى الفقهاء بطبقها

---

(١) وسائل الشيعة : ١٧ : ٣٧٢ ، الباب ٢٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ، الحديث ٣.

وإن اختلفوا ما بين حامل لها على الاستحباب ، وبين حامل لها على الوجوب ، وبين حامل لها على المجّانيّة ـ فهو بلا شكّ مرتبط بقضيّة لا ضرر وتذيّلها به ثابت ، ويكون المعنى أنّه لا يجوز الاضرار بالغير بمنعه حقّه .

الرواية الرابعة : في قضيّة هدم الحائط ، المرويّة في كتاب المستدرك[(١)] ، المرويّة عن كتاب دعائم الإسلام[(٢)] ، حيث حكم في الحائط المشترك إذا خرّبه بنفسه إضراراً بجاره ، بوجوب إصلاحه أو إعادة بنيانه بتعليل قول الرسول صلى الله عليه وآله : « **لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** » ، ولا يمكن الاعتماد عليها لإرسالها **أوّلاً** .

وثانياً : لأنّ القاضي نعمان المصريّ صاحب دعائم الإسلام ، وهو أحد علماء الإسماعيليّة الذين ادّعوا إمامة محمّد بن إسماعيل بن الامام الصادق عليه السلام في مقابل الإمام الكاظم عليه السلام ، وقد جمد الفقه من أوّل زمانهم ، واشتغلوا في تكوين دولة لهم بعد مدّة طويلة ، ولم يذكر في هذه المدّة شخص منهم نقل رواية أو غير ذلك حتّى استقرّت دولتهم ، فتوجّهوا إلى أنّه لا بدّ لهم من تكوين فقه يعتمدون عليه ، ولذا عمد الرازيّ والقاضي نعمان المصريّ إلى تكوين كتاب يعتمد عليه ، ولمّا لم يكن هناك مدرك يعتمد عليه ، فلذا اعتمد على مداركنا ، أمثال كتاب عليّ بن مهزيار والجعفريّات والنوفليّ ، ولذا نراه أحياناً يروي عن أبي جعفر محمّد الجواد عليه السلام ؛ إذ يتوهّم أنّه محمّد الباقر عليه السلام لعدم اطّلاعه على معرفتهم فرداً فرداً ورواتهم نظراً لوجوده في كتاب عليّ بن مهزيار ، والذي لا ينقل عن الصادق عليه السلام فضلاً عن الإمام الباقر عليه السلام ، والظاهر أنّه لم ينقل عن الجعفريّات كما توهّم صاحب المستدرك ، بل عن كتاب النوفليّ لأنّهما متوافقان ، فبحسب السند لا يمكن الاعتماد عليها وعلى فرض ثبوتها ، فهل هي مخالفة للقواعد كما ذهب إليه في الجواهر ، أو لا

---

(١) مستدرك الوسائل : ١٣ : ٤٤٧ .

(٢) دعائم الإسلام : ٢ : ٥٠٤ و ٥٠٥ .

كما ذهب إليه المبسوط والإرشاد والشرائع حيث قالوا بأنّ الجدار من القيميّات فلا تصل النوبة للمثل حتّى يجب عليه بناؤه .

والظاهر أنّها على مقتضى القاعدة ؛ إذ الجدران مختلفة ، فبعضها قيميّة مثل جدران الطابوق ، وبعضها مثله مثل جدران الطين والإسمنت ؛ لأنّه تلف بعض منها مثل الكأس إذا انكسر قسم منها فهي تتلف ، فيجب عليه بناء مثله .

بقي هنا شيء ، وهو هل أنّ كلمة « **فِي الْإِسْلَامِ** » موجودة في الروايات أو لا ؟ ذكرت هذه الزيادة في الفقيه[١] والخلاف[٢] والتذكرة[٣] من كتبنا ، وفي نهاية ابن الأثير من كتب العامّة[٤] ، وقد أنكر شيخ الشريعة وجودها في كتب العامّة إنكاراً شديداً ، وقال ما هذا لفظه : « قد تفحّصت في كتبهم ـ كتب العامّة ـ وتتبّعت في صحاحهم ومسانيدهم ومعاجمهم وغيرها فحصاً أكيداً ، فلم أجد روايته في طرقهم إلّا عن ابن عبّاس ، وعن عبادة بن الصامت ، وكلاهما رويا من غير هذه الزيادة »[٥] ، فيحتمل اشتباه ابن الأثير بما يأتي بعد قليل .

أقول : الظاهر أنّ شيخ الشريعة لم يتتبّع كثيراً ، بل كان تتبّعه ناقصاً لعدم انحصار رواية مثل هذه بهذين فقط ، بل إنّ الراوي المهمّ هو أبو سعيد الخدريّ ، ولكن كثيراً ما يحذف من السند كما في موطّأ مالك ، ولكنّه في مثل السيوطيّ صرّح به[٦] ، وفي غيره مذكور أيضاً ، وقد ذكرها أيضاً السيوطيّ في الأشباه والنظائر[٧] ،

(١) من لا يحضره الفقيه : ٤ : ٣٣٤ ، الحديث ٥٧١٨ .

(٢) الخلاف : ٣ : ٤٤٠ .

(٣) تذكرة الفقهاء : ١ : ٥٢٢ .

(٤) النهاية في غريب الحديث : ٣ : ٨١ .

(٥) قاعدة لا ضرر لشيخ الشريعة : ١٢ .

(٦) موطّأ مالك : ٢ : ٧٤٥ ، رقم ٣١ .

(٧) الأشباه والنظائر : ١٧٣ .

والمجالس السنيّة أيضاً ذكرها، وهي موجودة، فأين التتبّع؟ مضافاً إلى ذكرها في التذكرة والخلاف والفقيه، وسيأتي أنّه إشارة إلى رواية العامّة، فالظاهر أنّها موجودة ولو لم أتوصّل إليها، ولكن تتبّعي لم يكن كاملاً لقلّة المدارك الموجودة عندي، فلا بدّ من التتبّع التامّ.

والظاهر أنّ ابن الأثير لم يشتبه، بل ذكره عن مستند.

وأمّا كتبنا، فقد ذكرها الفقيه في ميراث الملل[1]، حيث ذكر أدلّة عديدة على أنّ المسلم يرث من الكافر، وأنّ قضيّة أهل ملّتين لا يتوارثان من جهة واحدة، وهي إرث الكافر من المسلم، وذكر من جملة الأدلّة قوله عليه السلام: «**لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ فِي الْإِسْلَامِ**»، والظاهر من لحن هذه الأدلّة التي من جملتها القياس والاستحسان وروايات العامّة، مثل استدلاله بما عن أبي الأسود مع أنّه لا سند له لأبي الأسود، فالظاهر أنّها إشارة للرواية المذكورة عندهم؛ لأنّه في مقام الاحتجاج عليهم، و(في) هنا للتعليل، أي لا ضرر ولا ضرار لأجل الإسلام، فلو كان الحكم ثابتاً، وأنّه لا يرث بحسب أهل ملّتين لا يتوارثان، فهو لأجل الإسلام، فهذه المرسلة تختلف عن مراسيله الأخر، وعلى فرض اتّحادها فنحن لا نعترف بحجّيّتها؛ لأنّها صحيحة باعتقاده ولا يفيدنا ذلك، بلا خلاف بين قوله: قال النبيّ صلى الله عليه وآله أو روي عنه، مع أنّه لا قول بالفصل إذ أنّ التزامه بالعمل بها لا يفرق فيه بينهما.

فالظاهر أنّ إصرار شيخ الشريعة على أنّها من غلطة الناسخ الأوّل، حيث كرّر كلمة فالإسلام، ثمّ حوّرت إلى في الإسلام لا وجه له، وإلّا فما تجيب التذكرة والخلاف، وإن قال إنّها مأخوذة من الفقيه، قلنا: إنّ نسخه عديدة، فهل اتّحد النسّاخ على تكرار كلمة في الإسلام مع أنّها لو تكن، فلا وجه للاستدلال بها؛ إذ الغرض أنّه يريد نفي الضرر الحادث لأجل الإسلام، ومع نفي (في) يشمل الكافر والمسلم،

---

(١) من لا يحضره الفقيه: ٤: ٣٣٤، الحديث ٥٧١٨.

فلا يصحّ دليلاً.

ملاحظة: اختلفت الطبعات في أكثر الروايات السابقة، فبعضها ذكرت على نحو: «لا ضرر ولا ضرار»، وبعضها على نحو: «لا ضرر ولا إضرار»، والذي أتخيّله أنّها كانت «ولا إضرار»، ولكن بما أنّ العامّة ذكروها على نحو «ولا ضرار» ولم يكن للشيعة كتاب لغة قبل مجمع البحرين، فكان اعتمادهم على ابن الأثير، فلهذا قلبت إلى ضرار، وعلى أي حال، فنحن متردّدون في ذلك.

الجهة الثالثة

في فقه الحديث

وينقسم البحث فيها إلى قسمين:

الأوّل: مفاهيمها الافراديّة.

الثاني: في مفاد الهيئة التركيبيّة منها.

أمّا المفاهيم الافراديّة لها فينقسم البحث فيها إلى قسمين: مفاد المادّة ومفاد الهيئة.

أمّا مفاد المادّة، فإنّ المذكور في معنى الضرر والضرار ثلاثة معان:

الأوّل: بمعنى النقص، وقد ذكر في المنجد وأقرب الموارد والقاموس(١) وتاج العروس(٢)، وصرّح الصحاح بأنّه قد يطلق ويراد به النقص، وقيل إنّ النقص في الأموال والأنفس، والظاهر أنّ معنى الضرار هو ذلك، وكذلك الضرير.

الثاني: بمعنى الضيق، وقد ذكره تاج العروس ولسان العرب(٣)، وكما هو مذكور في المنجد أيضاً، ومرجع الاضطرار إليه.

الثالث: بمعنى سوء الحال، وقد ذكره تاج العروس وغيره والراغب(٤)، فإذا قلنا بالأوّل فتكون قاعدة لا ضرر قاعدة مستقلّة، وإن قلنا إنّ معناه الأخيرين

(١) القاموس المحيط: ٢: ٧٥.

(٢) تاج العروس: ٧: ١٢٢.

(٣) لسان العرب: ٤: ٤٨٢.

(٤) مفردات غريب القرآن: ٢٩٣.

فيكون مرجع لا ضرر إلى لا حرج ولا داعي إلى تشكيل قاعدة مستقلّة .

والبحث هنا يكون في أنّ هذه المعاني هل هي معاني متعدّدة مستقلّة ، أو يكون المرجع لواحد ؟

الظاهر أنّ كلّ هذه المعاني ترجع إلى معنى محصّل واحد ، وقد ذكر الراغب بأنّ معناه سوء الحال والبقيّة كلّها من مصاديقه ، وهو يختلف باختلاف الموارد ، فسوء الحال في المال إذا نقص ، وفي الدار إذا هدمت . . . إلخ .

ويمكن أن يكون معناه الأصل هو الضيق ؛ إذ الفاقد لشيء يكون واقعاً في ضيق وحرج .

ولكن الظاهر أنّ الكلّ يرجع إلى النقص ، وهو نقص الشيء عن المرتبة التي ينبغي أن يكون عليها ، وهي تارة تكون في الكمّ المتّصل ، مثل المكان الغدير ، أي الذي نقص عن المرتبة التي ينبغي أن يكون عليها ، أو المنفصل ، مثل نقص رأس المال ، أو في الكيف مثل فقد البصر فهو ضرير ، ويدلّ عليه ثلاثة أُمور :

الأمر الأوّل : ما هو المعروف بين المتجدّدين من علماء اللغة من أنّ الألفاظ كلّها مأخوذة من المحسوسات ، مثل كلمة العقل ، فقد قيل إنّها مأخوذة من عقال البعير ، وكذا الخجل الذي هو حالة نفسانيّة ، فهو مأخوذ من أمر محسوس ، وهو خجل البعير ، أي هاج ، وبما أنّ سوء الحال على قول الراغب[1] أنّه هو الأصل من الأُمور النفسانيّة ، فلا يمكن أن يكون هو الأصل في الوضع ، ويكون من الأُمور المحسوسة من الفروع .

والثاني : المتبادر من الضرر هو النقص ، وهو مؤيّد بفهم اللغويّين بالدليل الأوّل ، أي تطوّر الكلمة .

---

(١) مفردات غريب القرآن : ٢٩٣ .

والثالث: إنّ علماء اللغة الذين تعرّضوا لهذا الحديث فسّروه بالنقص جميعاً، فالظاهر أنّ النقص هو المأخوذ في الحديث واستعماله في غيره، أمّا من باب الاشتباه في المفهوم بالمصداق، أو من باب العناية والمجاز.

وأمّا مفاد الهيئة، فالضرر اسم مصدر يدلّ على الحدث الغير المنسوب، ولم تذكر هيئته إلّا للتحفّظ على المادّة؛ إذ لا توجد في الخارج إلّا بهيئة، وأمّا هيئة المشتقّات فهي تعطي تطوّراً في المادّة، فهي دالّة على الهيئة التقييديّة بعكس اسم المصدر، فالظاهر أنّ معناها (زيان) بالفارسيّة.

وأمّا الإضرار فهو وإن كان بهذه الصيغة فهو بمعنى جلب الضرر للغير، وتوجّهه إليه، وهو من مصادر باب المفاعلة، وقد قيل إنّها للمشاركة، ولكن الاستعمالات الخارجيّة تنافي ذلك؛ إذ أكثر استعمال فاعل لا يدلّ على المشاركة مثل: عاهد الله، يخادع الله، وساعده التوفيق، وطالع، وسافر، ووصل، وغير ذلك، ولو فرض أنّه بمعنى المشاركة فلا بدّ من رفع اليد عنه في المورد لعدم الربط؛ إذ معناه على المشاركة أن لا يضرّ أحدكم الآخر وهو لا يريد ذلك، فحملها على المشاركة تحتاج لعناية وتأويل، وقد ذكرت عدّة تأويلات لذلك.

فمنها: ما ذكره المنار من أنّه بإيصاله ضرراً للغير فإنّه يوجب تحريك الغير على إيصال الضرر إليه، وهو معنى المشاركة.

ومنها: ما ذكره المحقّق النائينيّ: أي إنّه يوجب اعتقاد الطرفين بأنّ كلّاً منهما مضارّ للآخر، ففي قضيّة سمرة يعتقد بأنّ الأنصاريّ أوصل الضرر بمنعه من الدخول، والأنصاريّ يعتقد بأنّه يوصل إليه الضرر بدخوله بغير استئذان، فأحدهما واقعيّ، والآخر بالاعتقاد، وهو معنى المشاركة، وهو كما ترى بعيد.

فالظاهر أنّ الضرار هنا لم يستعمل من باب المشاركة أبداً حتّى يحتاج إلى تصحيحه؛ لأنّه ليس كلّ فاعل يعطي معنى المشاركة، بل هم لاحظوا بعض الأفراد

مثل ضارب وحارب، فكوّنوا منها كبرى قياسيّة في جميع الموارد، فهي مبنيّة على عدم الاستقراء.

فإذا لم تكن بمعنى المشاركة فالظاهر أنّ مرجعها إلى أحد المعاني الثلاثة الآتية:

الأوّل: أن تكون بمعنى الامتداد في المادّة، كالامتداد باللفظ، فإنّ تلفّظ سفر غير مسافر، فإنّ فيه امتداد بخلافه، وهو معنى بعد السفر أو طوله، وكذلك هاجر، أي أطال الهجرة، وهو منسوب إلى الشيخ هادي الطهرانيّ(١).

الثاني: أن يلاحظ فيه انتهاء المادّة للغير، أي إيصال الضرر للغير ولو تعمّداً، وهو المنسوب للمحقّق الإصفهانيّ(٢).

الثالث: تدلّ على المشاركة للمبالغة، وكلّها تدلّ على معنىً واحد وهو عدم استعمال المفاعلة بمعنى المشاركة، فاظاهر أنّ معناها هو الاصرار على إيصال الضرر للغير.

وبتقرير آخر لبحث المفاعلة ومعناها:

إنّ المذكور فيها ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: ما ذكر في المنجد بأنّها موضوعة لمعانٍ متعدّدة، فمنها للمشاركة، وأُخرى للامتداد، وثالثة لغيرها.

القول الثاني: ما نذهب نحن إليه، من أنّ معنى هيئة المفاعلة هو استتباع نسبة مشابهة لنسبة أُخرى فعلاً أو اقتضاءاً، فإن كانت النسبة الثانية من الفاعل فهو الامتداد والمبالغة، وإن كانت من الغير فهي المشاركة، فالأوّل مثل سافر، فإنّ سفره ليس إلّا إيجاد نسب متعدّدة من نفسه، فهو استتباع نسبة لأُخرى بالفعل، والثاني مثل

---

(١) قاعدة لا ضرر: ١٢٦.

(٢) قاعدة لا ضرر: ١٢٤.

جادل، فهو يدلّ على إيجاد نسبة عقيب أُخرى للمبالغة، والثالث مثل ضارب.

القول الثالث: ما ذكره المحقّق الإصفهانيّ[١] من أنّ معنى المفاعلة هو إنـهاء المادّة للغير، وقد يكون مقارناً للقصد والتعمّد، فلا مجال لما أورده عـليه السـيّد الخوئيّ ﷿ من أنّ أخذ القصد في الإنهاء ليس بـصحيح بـالوجدان؛ إذ لو قـصد أن يصرع شخصاً فلا يقال صارعه، بل المناط بتحقّق نفس الإنهاء، ووجه عدم الورود، هو أنّ مقصود المحقّق الإصفهانيّ ﷿ ليس هو قصد الانهاء، بل إنّه نفس الانهاء ولكن قد يكون مقارناً للقصد والعمد.

واستدلّ المحقّق الإصفهانيّ ﷿ في رأيه بأنّه لا يمكن أخذ المشاركة ولزوم النسبة التبعيّة للنسبة الأصليّة؛ إذ لا وجه لهذه الملازمة، ففي قولنا: ضارب زيد عمرواً، وكان عمرو صغيراً، فإنّ لزوم النسبة التبعيّة وصدور الضرب المقابل منه لا مجال له، فكيف قلتم بثبوت الملازمة؟ وكذلك بالنسبة إلى ضارب زيد الحصان، فهل يعقل أن يستتبع ضرب زيد ضرب الحصان لتتمّ الملازمة، فلا ملازمة.

إذن فأورد على المشهور القائلين باستلزام النسبة التبعيّة للنسبة الأصليّة بـأنّ المفهوم من ضارب هو حدوث نسبة واحدة في الخارج، فلا يـقال: ضـارب زيـد عمرواً، بل يجب أن تلاحظ من جهة واحدة، ويؤيّده أنّها تستعمل في بعض الموارد التي لا يمكن فيها تبعيّة النسبة الأُخرى، مثل: ضارب زيد الخروف، وضارب زيد أخاه الصغير، إلى غير ذلك.

ولكن فيه: نحن لا نحكم بأنّ النسبة الأصليّة مستلزمة للنسبة التبعيّة، بل نقول بأنّ النسبة الأصليّة تدلّ على النسبة التبعيّة على نحو الاقتضاء، أي أنّ ضرب زيد يقتضي أن يجعل ضرب زيد لي فهو لا يستلزمه، بـل يـقتضيه بـالمطابقة، والاستعمالان المذكوران اللذان لا اقتضاء فيهما غلط واشتباه، ولا نعترف بأنّ الصيغة تستعمل

---

(١) حاشية المكاسب: ١: ٢.

في موارد كهذه .

بعبارة أُخرى : أنّه لم نقل بأنّ النسبة التبعيّة ملازمة للنسبة الأصليّة وتدلّ عليها بالدلالة الالتزاميّة ، بل إنّها تدلّ عليها بالدلالة المطابقيّة ، فإنّ ضارب تدلّ بالمطابقة على استتباع ضرب الطرف المقابل ، أمّا بالفعل أو بالاقتضاء ، وهذه المطابقة ثابتة في الموارد التي يصحّ استعمال ضارب فيها ، وأمّا الموارد المذكورة فإنّ استعمال ضارب فيها غلط ولا يصحّ ؛ إذ لا استتباع لا بنحو الفعل ، ولا بنحو الاقتضاء .

ويرد على مدّعاه أنّ قوله وقد يدخل القصد والعمد في الهيئة مثل : قاتل وصارع ليس بواضح ، بل الظاهر أنه من قبيل التوسعة في المادّة ، ويؤيّده أنّ اللغويّين قالوا في معنى صارع أي حاول صرعه ، ولم يذكروا أنّ الهيئة تدلّ على ذلك ، فهو من قبيل ما ذكرناه في بحث المشتقّ من أنّ المفتاح لم يوضع لما وضعت له الهيئة ، وهو المتلبّس بالفعل ، بل وضع بنحو الاتّساع في المادّة ، لكن ما له قابليّة الفتح ، فهنا كذلك صارع وضع لمن يحاول الصرع ، ولو أنّ الهيئة لا تدلّ على القصد والعمد .

القول الرابع : ما ذهب إليه الشيخ هادي الطهرانيّ من أنّ باب المفاعلة تعطي معنى الامتداد ، فمعنى سافر هو امتداد السفر والحركة ، مثل امتداد لفظه عن سفر ، وكذلك في مثل تضارب فهو يدلّ على امتداد المادّة وهي الضرب من الطرفين للطرفين .

وفيه : إنّ الامتداد إنّما حدث من جهة تبعيّة النسب التبعيّة للأصليّة لا لما ذكره من أنّ المادّة تمتدّ فلا وجه له .

فتوضّح ممّا ذكرنا أنّ معنى (لا ضرر ولا ضرار) هو أنّه لا نقص ولا إنقاص للغير المستتبع لانقاصه .

الجهة الثالثة

البحث في الهيئة التركيبيّة

ذكرت أقوال في معنى لا ضرر ولا ضرار ، ونحن نذكرها :

فالأوّل ما ذهب إليه الصدوق في الفقيه من أنّ معناه أنّه لا ضرر ولا ضرار لأجل الاعتقاد بالإسلام ، أي أنّ المعتقد بالإسلام لا يأتيه ضرر من ناحية اعتقاده .

وفيه :

أوّلاً : إنّه مختصّ بالعبارة التي فيها كلمة « في الإسلام » ، وقد نفيناها .

وثانياً : إنّ الأصل في استعمال (في) هو الظرفيّة ، وفي غيره يحتاج لقرينة مفقودة في المقام .

وثالثاً : إنّه لا معنى له لأنّ محصّله أنّ الإسلام ليس فيه ضرر يتوجّه على النفس من جهة الاعتقاد به ، ولا يمكن له إضرار الغير لأجله ؛ لأنّه لم يعتقد أحد بذلك حتّى ينفيه بقوله : « لا ضرار » .

القول الثاني : ما ذهب إليه الفاضل التونيّ[1] ، وهو أن (لا) هنا للحقيقة ، والمراد من الضرر ليس هو النقص ، بل هو الغير المتدارك ، فالشارح بقوله : « لا ضرر » نفى هذا النقص الغير المتدارك حقيقة ، فالضرر بنفسه يقتضي حكم الشارع بتداركه ، فالضرر مرفوع وروداً بقوله : «لا ضرر» .

والتقريب الثاني لرأيه هو أن يكون معنى الضرر هنا مطلق النقص ، والشارع يدّعي رفع النقص لأجل تداركه له ، والفرق بينهما أنّ المنفي في الأوّل هو النقص الغير

---

(١) الوافية : ٧٩.

المتدارك بدلالة الاقتضاء، وفي الثاني مطلق النقص ادّعاءاً.

ويرد على الأوّل منه: أنّه خلاف المتسالم عليه بين اللغويّين من أنّ المراد مطلق النقص، تدارك أم لم يتدارك. هذا **أوّلاً**. **وثانياً**: ليس كلّ ضرر متدارك عند الشارع، بل هو في الماليّات فقط، فمن أتلف مال الغير فهو له ضامن، وغير ذلك. وإلّا ففي مثل سوء الخلق وغير ذلك من الموارد فإنّ الشارع لم يتداركه.

ويرد على التقريب الثاني:

أوّلاً: إنّ الحكم بتدارك الضرر لا يوجب رفع النقص، فهل إذا سرق اللصّ عباءتي، وحكم الشارع بلزوم ردّه، فهل أنّ تضرّري يرتفع بذلك وإن لم يرجعها؟

وثانياً: إنّ كلامنا في الضرر لا في الإضرار، والتدارك إنّما حكم به في موارد الإضرار، والضرر هو النقص، فأين رفعه؟

القول الثالث: ما ذكره الكفاية من أنّ المرفوع بلا ضرر المعنى المقارب للحقيقة، وهو الحقيقة الادّعائيّة للضرر، وهو الآثار، مثل قوله: لا رجال، فإنّ المرفوع هو آثار الرجوليّة لا نفسها، فبقوله: «لا ضرر» رفع الآثار المترتّبة عليه من الأحكام، فهو رفع للأحكام بلسان رفع موضوعاتها، وهو يتوقّف على مقدّمتين:

الأُولى: أن يؤخذ الضرر عنواناً معرّفاً ومرآة لموضوعات الأحكام، مثل الوضوء الضرريّ حتّى إنّه برفع الضرر يرتفع الموضوع، وهو الوضوء، ليرتفع حكمه وهو الوجوب.

الثانية: أن يكون الحكم من آثار الموضوع حتّى إنّه برفع الموضوع يرتفع أثره، وهو الحكم.

وفي كلتا المقدّمتين نظر.

أمّا في الأُولى، **أوّلاً**: فلأنّ شرط كون شيء معرّفاً لشيء آخر هو العينيّة والوحدة بينهما، مثل قضيّة العنوان والمعنون، وهنا الضرر مسبّب عن الموضوع، أي أنّه

إن حصل الموضوع وحقّقه في الخارج فإنّ الضرر يترتّب ، فإذا توضّأ فإنّ الضرر يترتّب ، فبينهما سبب ومسبّب ، وهما متغايران ، فلا يكون عنواناً له ولا يكون نفي السبب نفياً للمسبّب .

وبتقرير آخر: إنّ احتمال مرآتيّة الضرر للأفعال الضرريّة مردود لعدم السنخيّة بينهما المصحّحة للمرآتيّة ، ومجرّد سنخيّة العلّيّة والمعلوليّة بينهما لا تصحّح جهة مرآتيّة أحدهما عن الآخر ؛ لأنّ كلّ عنوان مثل الضرر لا يحكي في عالم التصوّر إلّا عن معنونه لا عن مقتضياته وعلله ، مضافاً إلى أنّ جهة الموضوعيّة مقدّمة عند الشكّ .

وثانياً: لو دار الأمر بين الموضوعيّة والمعرّفيّة ، فإنّ جهة الموضوعيّة هي المقدّمة .

وأمّا في الثانية ، فإنّ الحكم ليس من آثار الموضوع ، بل هو مغاير له ، فإن ذكر الحجّ لا يوجب انسباق وجوبه ، بل هو من آثار الاستطاعة ، فنفي الموضوع لا يوجب نفي الحكم بعنوان أنّه من آثاره فينتفي بانتفائه .

مضافاً إلى أنّ أصل الدعوى باطل ؛ لأنّ ظاهر لا ضرر قياساً على لا رجال هو أنّه لم ترتّب آثار الضرر وليست آثار الضرر سوى المرض والحرج وهي من الآثار التكوينيّة ، ولا ترتفع أو من الآثار التشريعيّة ، مثل حرمة الإضرار بالغير ، فإنّ نفي أحكام لا ضرر برفع موضوعها هو أنّ حكم الضرر يرتفع وهو الحرمة ؛ لأنّه ليس بضرر تشريعاً ، فيمكن إيصال الضرر للغير بلا مانع ؛ إذ هو مرفوع حكماً وموضوعاً تشريعاً .

وعلى فرض كونها عنواناً للموضوعات فما تصنعون في الأحكام التحريميّة ، مثل ما لو وقعت قطرة متنجّسة في ماء مغلي ، فلزم من شربه الضرر ، ومن هنا ثبتت حرمة شربه ، فإذا قال : لا ضرر ، فإنّ معناه أنّ هذه الحرمة مرفوعة ، وكذا شرب

الخمر فيه ضرر، فلو كانت لا ضرر تنفي الحكم بلسان نفي الموضوع والضرر أُخذ مرآة، فلا بدّ من الحكم بحلّيّة الخمر إذ حرمته منفيّة بنفي الخمر.

القول الرابع: ما ذكره صاحب العناوين وأصرّ عليه شيخ الشريعة[١]، وهو أن تكون (لا) هنا مستعملة في حقيقتها، وهو النفي، ولكن أُريد منه النهي؛ لأنّه تارة يذكر الفعل مضارعاً ويراد منه الإنشاء، مثل يعيد، ولا تعيد، وأُخرى يذكر الفعل ماضياً ويشترط في دلالته على الإنشاء أن يقع جزاءاً، مثلاً: من صلّى مستدبراً أعاد، وثالثة تكون الجملة اسميّة، فهنا لا تقع بداعي الإيجاد والإنشاء إلّا في موارد خاصّة، مثل المورد، وتوضيحه يتوقّف على ذكر مقدّمة وهي:

إنّ الجمل المنفيّة الداخلة على الطبيعة المأخوذة في لسان الشارع على نحوين:

فتارة يكون النفي في عالم التشريع، وأُخرى في عالم الخارج، وفي عالم التشريع يكون أيضاً على نحوين:

فتارة تدلّ على عدم ترتيب الشارع لآثار هذا الشيء، كما في «**لا رهبانيّة في الإسلام**»[٢] بناءاً على أنّ معناها عقد اليمين على ترك اللذات، فإنّ الشارع صرّح بأنّ هذا اليمين لا أثر له ولا ينعقد، وكذلك «**لا حمى في الإسلام**»[٣] أي لا أثر له، ويجوز الدخول فيه، **وأُخرى** يكون مستعملاً في نفي موضوع من الموضوعات في الشريعة المقدّسة، ويستفاد منه نفي الحكم الثابت له قبل الإسلام، مثل قوله: «لا خصى في الإسلام»، أي إنّ إخصاء العبد الذي كان حكمه الجواز الإسلام رفعه، ويلازمه الحرمة، وهذا النحو لا بدّ أن يكون مقيّداً بـ في الإسلام.

وكذلك في الخارج على نحوين:

---

(١) قاعدة لا ضرر ولا ضرار: ٢٤ ـ ٢٧.

(٢) بحار الأنوار: ٦٥: ٣١٩، عن النهاية.

(٣) الجامع الصغير: ٢: ٧٤٦، الرقم ٩٨٧٨.

فتارة يكون بمعنى عدم ترتّب أثر عليه، وأنّه لغو، **وأُخرى** يكون مستعملاً في مقام الإخبار عن عدم تحقّق الشيء كناية عن مبغوضيّته والزجر عنه، مثل: ﴿**فَلاَ رَفَثَ وَلاَ فُسُوقَ وَلاَ جِدَالَ فِي الْحَجِّ**﴾[١]، فإنّها كناية عن حرمة ذلك، وعلى الأوّلين لا بدّ من أخذ (في الإسلام) فيها حتّى يبيّن حتّى يرتفع التشريع الذي كان ثابتاً في غيره.

والمدّعى بأنّ لا ضرر من قبيل القسم الرابع، أي أنّها في مقام الزجر وبيان مبغوضيّته لا في مقام رفع التسبيب له، أي رفع سببه، وهو الحكم بسببه.

وعلى هذا فلا يرد عليه ما ذكره في الدراسات من أن لا ضرر من قبيل لا خصى، إلّا أنّ المراد منه هو النفي في مقام التشريع لا الخارج، فإنّه مختصّ بالرواية التي فيها كلمة (الإسلام) وقد ردّها شيخ الشريعة بأنّها مرسلة وضعيفة لا يمكن الاستناد إليها.

وقد استدلّ شيخ الشريعة لمدّعاه بثلاثة أدلّة:

الأوّل: إنّ الذوق السليم الخالي من شوائب الأوهام والأُمور المرتكزة في ذهنه يصرّح بأنّ مفاد الجملة هو طلب الانزجار والنهي، وهو المتبادر منه.

الثاني: إنّ المتسالم عليه عند علماء اللغة هو النهي كما عن ابن الأثير وتاج العروس ومجمع البحرين[٢] وغيرها، ومعه لا مجال للحمل على غيره.

الثالث: لو كان المراد منه نفي التسبيب فلا يبقى مجال لقوله: «**إنّك رَجُلٌ مُضَارٌّ**»؛ لأنّ معناه أنت رجل مضرّ غيرك، والله رفع حكم الضرر، وهو لا معنى له، فلا بدّ من القول بأنّ المراد هو النهي.

ويرد على الأوّل: أنّه صرف ادّعاء. كيف وجميع الفقهاء يصرّحون بأنّ المراد

---

(١) البقرة ٢: ١٩٧.

(٢) مجمع البحرين: ٣: ٣١٣.

هو نفي التسبيب ؟ هذا ، بالإضافة إلى أنّ التبادر علامة الحقيقة ، والمفروض أنّ الحقيقة متعذّرة ، والمراد بيان المعنى المجازيّ المناسب ، فيدور الأمر بين مجازين : **الأوّل** : هو إرادة النهي عنه ، **والثاني** : هو رفع التسبيب ، وترجيح أحد الاحتمالين يحتاج لقرينة مفقودة في المقام .

ويرد على الثاني : مَن قال بأنّ هؤلاء هم علماء ومهرة في هذا الفنّ ، بل لو راجعنا هذه الكتب التي ذكرها لرأيناها متشابهة أكثرها ممّا يتبيّن منه أنّ جميعها ترجع إلى معنىً واحد ذكره شخص واحد ، كما صرّح بذلك تاج العروس ، حيث قال : « وقيل ذلك » ، فالظاهر أنّ مرجعهم في ذلك ابن الأثير .

وثانياً : إنّ علماء اللغة يرجع إليهم في معرفة معاني موادّ اللغة وأفرادها لا الجمل التركيبيّة ، فإنّ المرجع في تركيبها هو العرف ، وكيفيّة التركيب البلاغة ، ومعرفة المعنى يجب أن يعرف من العلماء الذين أجهدوا أنفسهم وصرفوا عمرهم في فحص وتدقيق ومعرفة هذه المعاني لا من كتب اللغة التي لا يعرف الناقل سوى ظرفيّة دقائق معدودة لنقل المعنى من كتاب لآخر ، فلا يعقل التمسّك بقولهم .

وثالثاً : إنّه اعتماد على قول اللغويّ وحجّيّته لا نعترف بها أبداً .

ويرد على الثالث : إنّ الإشكال مختصّ بالرواية المصرّحة بهذه العبارة ، وهي « **إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ** » ، وهي رواية ضعيفة لم نعتمد عليها . هذا **أوّلاً** .

بالإضافة إلى أنّ الظاهر من التاريخ أنّ سمرة في عهد النبيّ ﷺ كان صغيراً ، ويبعد أن يطلق عليه كلمة رجل ، فهو موهن للرواية .

وثانياً : قضيّة الاستدلال كلّه في كلمة « لا ضرر » ، و « **إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ** » أشار إليه بقوله : « ولا ضرار » أي ولا إضرار ، فمورد البحث لم يرد عليه إشكالكم ، وهو مردود بالكلمة الثانية ، فيدلّ هذا على أنّ الأمثلة التي ذكرها شيخ الشريعة خارجة عن محلّ البحث ، وإنّما محلّ البحث هو خصوصيّة القسم الأخير .

فالظاهر أنّ ما ذهب إليه الشيخ الأنصاريّ ﷺ من أنّ المنفي هو المسبّب للضرر، وهو الحكم، هو الحقّ كما سيتّضح.

وقد ذكر الشيخ عبارة موجزة دليلاً لقوله، ولذا اعترض عليه جماعة من جهة عدم معرفة الدليل تفصيلاً، وعبارته هي هذه: «والأظهر بملاحظة نفس الفقرة ونظائرها وموارد ذكرها في الروايات، وفهم العلماء، هو المعنى الأوّل»[1].

ولذا فترد عليه أسئلة عديدة، مثل أين ظهور الفقرة في هذا المعنى؟ مع أنّه على هذا لا بدّ أن يكون من باب المجاز في الإسناد أو الحذف أو الكلمة، وأين نظائرها، فهل هو لا حرج كما ذهب إليه المحقّق النائينيّ والسيّد الخوئيّ ﷺ، وهو باطل؛ إذ لم تصدر عبارة كهذه من الشرع، بل غاية ما هناك ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[2]، ومعناه عدم جعل حكم حرجيّ في الإسلام، ولكنّه غير الضرر، وأين موارد ذكرها في الروايات، وهي روايات سمرة، وهي لا تدلّ على نفي الحكم، خصوصاً في مثل «إنّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ»، بل غايته تحريم الضرر للغير، وهو معنى النهي، أو هي رواية الشفعة، فقد ذهبنا إلى أنّ الرواية ضعيفة، ولو أنّنا استظهرنا في هذه الدورة صحّتها، ولكن قلنا بأنّها في مقام رفع الشيوع، وهو يوافق النهي، وكذلك رواية هدم الحائط، فهو نهي عن الإضرار، وهكذا في الغير، مضافاً إلى ضعف سند بعضها، فلا وجه لذلك، وأين فهم العلماء الخاصّة والعامّة مع هذا الاختلاف الشديد؟ فالظاهر أنّ هذه الأدلّة قاصرة عن إثبات المدّعى وكان على الشيخ بيان التفصيل.

هذا ما ذهب إليه أغلب الذين أوردوا على الشيخ.

وقد حاول المحقّق النائينيّ ﷺ وتلاميذه بيان معنى هذه العبارة تفصيلاً لكي

---

(١) فرائد الأُصول: ٢: ٤٦١.

(٢) الحجّ ٢٢: ٧٨.

لا يرد عليها شيء من الإشكالات ، فذكروا وجهاً لتفصيله وخلاصته على تفصيله :

إنّ النفي حقيقة في نفي الحقيقة فقوله : « لا ضرر » أي نفي حقيقة اللّاضرر ، وبما أنّ الضرر من العناوين المسبّبة من متعلّقات الأحكام ، وهي من نوع المسبّبات التوليديّة كالإلقاء في النار والإحراق ، وبينهما هوهويّة ووحدة ، فهما عنوانان متّحدان خارجاً ، مع أنّ أحدهما مسبّب من الآخر ، فالإلقاء فعل المكلّف والإحراق فعل النار ، ولا يتّحدان واقعاً ، ولو أنّهما متّحدان خارجاً ، وقد شاع استعمال أحدهما في مكان الآخر ، وفي المورد وإن تخلّلت إرادة المكلّف بين الحكم والضرر ولكن العبد المطيع تندكّ إرادته في إرادة المولى ، فإذا أراد المولى الوضوء ؟ ؟ كأنّه أراد الضرر ، فإذا قال : توضّأ فهو معنى تضرّر ، فإذا رفع الضرر فهو يكون رافعاً للوضوء واقعاً ، فالنفي استعمل في معناه الحقيقيّ ، وهو نفي حقيقة الضرر التي هي عنوان لمتعلّق الحكم ولو كان معلولاً ومسبّباً ، ولكنّه من المسبّبات التوليديّة .

وفيه :

أوّلاً : من قال بأنّ الإطاعة مختصّة بالعبد المطيع المسلّم لإرادة المولى ، بل إنّ العبد العاصي كثيراً ما يأتي بالأحكام وهو لم يسلّم إرادته للربّ ، فإرادته تكون متخلّلة بين الحكم والضرر ، فلا يكون من قبيل المسبّبات التوليديّة .

وثانياً : إنّ استعمال لفظ الضرر وإرادة سببه يحتاج لعناية ، كما أنّ إرادة النهي من النفي يحتاج لعناية ، فأي مرجّح للاحتمالين ؟

وثالثاً : هذا المعنى يصحّ في كلمة لا ضرار لأنّه بمعنى الإضرار بالنفس والغير ، وكلامنا في لا ضرر .

فالأوْلى بيان مطلب الشيخ بنحو لا ترد عليه هذه الأسئلة وهو محتاج لبيان مقدّمتين :

فالأولى : إنّ الضرر اسم مصدر بمعنى النتيجة الحاصلة من التضرّر ، والإضرار هو

إيصال الضرر للغير.

الثانية: نهي المولى قد يكون لأجل بيان عدم إرادة تحقيق الفعل الذي يريد العبد الإتيان به طاعة للمولى مع أنّ إرادته لم تتعلّق بتحقّقه لنفسه، مثل: ما إذا اعتقد أنّ المولى يريد شرب الماء، فهنا ينفي المولى هذا التوهّم ويقول: لا أُريد الماء، فهذا لا مجال لسريان النهي إليه، بل هو بمعنى النفي حقيقة؛ إذ إنّما أراد العبد الإتيان به تحقيقاً لإرادة المولى، وإلّا فلا غرض آخر به.

وأُخرى ينهى المولى عن فعل مع تعلّق إرادة المكلّف بإتيان الفعل لنفسه من جهة تطلب إحدى القوى الإنسانيّة له، كالشهوة والغضب، وغير ذلك، فهنا يتعلّق غرض المولى في عدم تحقيقه فيزجره وينهاه ويعاقب عليه أو يوعده على العقاب الصارم وغير ذلك، فهنا لإرادة العبد دخل في الإتيان بالفعل لا لأجل تعلّق إرادة المولى به، فهنا إذا قال: لا أُريد شرب الماء فهنا ولو أنّ التعبير نفس التعبير ولكن اللحاظ يختلف، فالأوّل بلحاظ بيان عدم تعلّق إرادته بالإتيان بالماء، والثاني بلحاظ زجره عن شرب الماء المغصوب مثلاً، وعلى هذا يمكن سريان النهي بمعنى الزجر إليه، فإذا توضّح ذلك فكان ما يريد الشيخ بيانه يكون واضحاً، فهو يريد بيان أنّ العبد حين يتصوّر أنّ الوضوء الضرريّ مطلوب للمولى وإرادته متعلّقة به يكون بصدد إيجاده، فهنا الشارع بقوله: «لا ضرر» نفى تحقيق هذا المعنى الاسم المصدريّ، أي لا أُريد الوضوء الذي تكون نتيجته وأثره هو الضرر فهو بمعنى النفي، وبقوله: «لا إضرار» رفع الأمر الذي تتطلّبه الإرادة البشريّة والقوّة الشهويّة، وهي الإضرار بالغير، فنهى عنه وزجر العبد عن تحقيقه في الخارج، فهو بمعنى النهي.

فالخلاصة: إنّ لا ضرر بمعنى النفي والإضرار بمعنى النهي، وبهذا يتوضّح ما يناظره في الروايات، فهو ليس لا حرج وأمثاله، بل هو أمثال: «لا حجّ في القابل»، حيث يتوهّم العبد إرادة المولى إيجاده فينفيها المولى، وهذا إجمال ما أردنا بيانه.

وتفصيل ما اردنا بيانه يتوقف على ذكر مقدّمات:

المقدّمة الأُولى: إذا كانت بعض الأفعال غير مرغوب فيها عند الشارع، أمّا لوجود المفسدة فيها أو عدم وجود المصلحة، فالوسائل القانونيّة المتصوّرة لزجر العبد عنه أربعة:

أمّا أن يكون ذلك الشيء ممّا تدعو إلى تحقيق أثره الذي يلازمه تكويناً، كشرب الخمر الذي يكون الإسكار أثره الغير المنفكّ عنه، تدعو إليه الغريزة البشريّة من الغضب والشهوة، بحيث لو ترك وطبعه بدون زاجر لحقّقها قطعاً، فهنا لا بدّ للمولى إذا أراد أن لا يتحقّق في الخارج من توجيه النهي المولويّ إليه والوعيد على تركه، وهو إمّا أن يكون من الأمور التي يكون لها مساس بالنظام المعيشيّ للنوع، بحيث إنّه بالإخلال به يختلّ نظام المعيشة، فلذا يكون الوعيد عليه دنيويّاً بإثبات الحدود والديات والكفّارات وغيرها، وأُخرى لا يكون مخلّاً بالنوع والنظام، بل يكون الضرر متوجّهاً لنفسه فقط فيكون الوعيد عليه أُخرويّاً فقط ويزول بالتوبة والاستغفار.

وأمّا أن يكون الشيء من الأمور التي تدعو إليها الغريزة ويطلب أثرها العقلاء، ولكن لا ارتباطيّة تكوينيّة بينه وبين أثره، بل ارتباطيّة اعتباريّة بحيث لو لم يعتبرها المعتبر أو صرّح بعدم اعتبارها، فإنّ هذه الارتباطيّة تزول ولا يتحقّق ذلك الأثر، مثل البيع، فإنّ غرض العقلاء هو صيانة المال من تحت تسلّط الغير والحفاظ عليه، ومع عدم اعتراف الشارع بانتقاله من ملك مالكه ـ كما في البيع الضرريّ ـ لا يحصل هذا الأثر، وهو حصوله في ملكه الذي يكون داخلاً تحت اعتبار السلطة وجعلها، ولا حقّ لأحد بمخالفتها، فهنا لو أراد المولى عدم حصولها في الخارج فله التصريح بخلافها ينهى عنها نهياً إرشاديّاً إلى فسادها.

وأمّا أن يكون الشيء من الأُمور التي لا تدعو إليها الغريزة، بل لأجل تعلّق طلب المولى بالطبيعة التي تكون هذه الحصّة من مصاديقها، فلذا إطاعة للمولى يأتي بهذه الحصّة، فإذا تعلّق غرض المولى بعدم تحقيق هذه الطبيعة في ضمن هذه

الحصّة بالخصوص فيوجّه النهي إليها بياناً لعدم تحقّق الطبيعة المأمور بها في ضمنها وهو النهي التحديديّ.

وأمّا أن يكون الشيء من الأمور التي لا يتعلّق به غرض من جهة العبد نفسه، بل لأجل تعلّق غرض المولى به باعتقاده فيأتي به باعتقاد تعلّق الأمر به، فإذا أراد الشارع عدم وجودها في الخارج فهو ينهى عنها مبيّناً لعدم تعلّق إرادته بها، كالنهي عقيب توهّم الأمر، فهو ليس مولويّاً، بل هو بيان لعدم دخله في الغرض.

المقدّمة الثانية: النفي يستعمل في جميع المعاني المتقدّمة، فقد يكون النفي بلسان النهي المولويّ، مثل لا خصاء، **وأُخرى** يكون إرشاداً لعدم ترتّب الأثر عليه، مثل: «لا ربا في الإسلام»، **وثالثة** يكون كناية عن عدم تحقّق الطبيعة المأمور بها في ضمن الحصّة، مثل: «لا صلاة إلّا بفاتحة الكتاب»، **ورابعة** يكون كناية عن عدم تعلّق غرض المولى به، مثل: «لا حجّ عليه من قابل ولا يعيد».

المقدّمة الثالثة: لا ضرر ولا ضرار من أي الأنواع هي، فهل هي أحد الأقسام أو أنّها منقسمة؟

الظاهر أنّ لا ضرر من قبيل القسم الأخير، ولا ضرار من قبيل القسم الأوّل، **وتوضيحه**: يتوهّم بذكر جهتين:

الأُولى: إنّ الضرر بمعنى الاسم المصدريّ، أي الحدث مع عدم الانتساب والنسبة التقييديّة، ففرق هناك بين المصدر واسمه، فالمصدر هو الحدث المنسوب بنسبة تقييديّة لفاعلٍ مّا، والاسم هو الحدث بشرط لا عن النسبة، والضرار هو مصدر باب المفاعلة المتعدّي بمعنى إيصال الضرر للغير، والأغلب في اسم المصدر أن يكون حلوليّاً، وبالخصوص إذا قابل مصدراً متعدّياً من باب المفاعلة، فإنّ الحلوليّة تظهر فيه بوضوح.

الجهة الثانية: ممّا ذكرنا يتّضح المختار في لا ضرر ولا ضرار، من أنّ لا ضرر

من القسم الرابع ؛ لأنّ طبيعة الإنسان تقتضي دفع الضرر عن نفسه ، ولا يقدم على الضرر إلّا بموجبٍ مّا ، فإذا اعتقد بتوجّه الأمر بالوضوء الضرريّ إليه ، فهو يكون داعيه إلى تحمّل الضرر ، ولكن الشارع بقوله : « لا ضرر » بيّن عدم تسبيب هذا الوضوء ، وعدم تعلّق إرادته به ، فيكون فيه بيان عدم التسبيب ويتمّ ذلك بلا ضرر.

وبما أنّ طبيعة الإنسان من ناحية ميوله وشهواته ، ومن ناحية التنازع على البقاء تقتضي إيصال الضرر للغير ، أمّا بالسيطرة على ماله ، أو بالتعرّض لعِرضه ، أو غير ذلك من المضارّ ولا ينزجر عن فعله هذا إلّا بدافع قويّ وزاجر شديد يدفعه عن إيصال الضرر للغير ، وليس ذلك إلّا النهي المولويّ المستتبع بالوعيد ، وهو قوله : « لا ضرار» ، فتكون لا ضرار من القسم الأوّل ، أي النفي في مقام النهي.

فلو كان مراد شيخ الشريعة هو هذا فلا إشكال فيه ، ولكن الظاهر أنّ مراده أنّ لا ضرار نهي ، وهو كما ترى. هذا بالنسبة للسؤال الأوّل.

وأمّا بالنسبة للسؤال الثاني ، فقد اتّضح جوابه من أنّ نظائره ليس ما ذكر من مثل لا حرج ؛ لأنّه لم يؤخذ في لسان الرواية بهذا العنوان ، بل بعنوان ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾ ، وهو صريح في نفي الجعل ، بل لا بدّ من (أن) يقاس على لا حجّ في القابل ، وفي لا ضرار على ﴿**فَلاَ رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَاجِدَالَ فِي الْحَجِّ**﴾.

ومنه يظهر الجواب عن السؤال الثالث ، وهو موارد ذكرها ، والظاهر أنّه إشارة إلى قضيّة سمرة بن جندب ، وقوله : «**إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ، وَلَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**» إشارة إلى روايات خاصّة.

وتوضيحه : أنّ سمرة لمّا امتنع عن بيع الشجرة ، وعن ترك الدخول بدون إذن ، كان له مستند وهو حقّ الاستطراق ، فكان يؤكّد على أنّه مع هذا الحقّ الذي عنده كيف يستأذن ، وبهذا لا يمكن للنبيّ صلى الله عليه وآله أن ينهاه عن الدخول بلا دليل ، فإنّه ظلم ،

فلا يعقل أن يقول : (لا ضرر) بنحو النهي بلا أن يكون مستنداً إلى دليل ، فهذا غير معقول ، فلا بدّ أن يكون النهي بقوله : «لا ضرر ولا ضرار» قد استدلّ ونهى ، والظاهر هو أنّه بقوله : «لا ضرر» حدّد هذا الحقّ الذي كان يعتقد أنّه ثابت مطلقاً وجائز فهو ينفي الحكم الناتج منه الضرر ، وهو جواز الاستطراق بلا إذن ، ثمّ ربطه بالنهي ، وصرّح بأنّ استطراقك هذا يضرّ بالأنصاريّ ولا إضرار ، أي لا يجوز الإضرار بالغير .

وأمّا الروايات الخاصّة فقد ذكرت في أُصول السيّد الخمينيّ ﷺ ، حيث إنّ الظاهر منها هو نفي التسبيب .

وأمّا الجواب عن السؤال الرابع ، فإنّ الظاهر من كلام الفقهاء ، بل الفقه ، أنّ المراد نفي تسبيب الموضوع الضرريّ أو الحكم الضرريّ ، لا أنّ مراده النهي . وكيف ولو كان المقصود هو النهي لكان مسألة فرعيّة ؟

وقد ذكر علماء العامّة أنّ الفقه مقيّد على خمسة أُصول ، منها لا ضرر ، ومع هذا كيف تكون مسألة فرعيّة ، وعليك بكتاب العناوين واطّلع على الموارد التي استعملت فيها لا ضرر كلّها ، دالّة على ما ذكرنا من أنّ المراد نفي الحكم الناتج منه الضرر لا النهي ، مثل ثبوت الخيار للزوجة مع فقر الزوج وعلله بلا ضرر ، وكذلك وجوب تعيين القيمة للمحتكر مع أنّ مقتضى العقد هو اللزوم ، ومقتضى « الناس مسلّطون على أموالهم » هو جواز بيعه بأيّ مقدار أراد ، ولكن هذا الحكم الوضعيّ لكونه ضرريّاً لم يجعل ولا يعقل معه النهي .

الجهة الرابعة

في الإيرادات التي أوردت على تطبيق قاعدة لا ضرر على قضيّة سمرة.

أمّا الأوّل، فهو أنّه كيف أمره النبيّ ﷺ بالاستئذان وقد ثبت له حقّ الاستطراق لوجود نخلته على حائط، فهو على خلاف القاعدة؟ وقد أجاب عنه في الفقيه في ذيل رواية الحسن الصيقل بأنّه ليس هذا الحديث بخلاف الحديث الذي ذكر في أوّل الباب من قضاء رسول الله ﷺ في رجل باع نخله واستثنى نخلة، فقضى له بالمدخل إليها والمخرج؛ لأنّ ذلك فيمن اشترى النخلة مع الطريق إليها، وسمرة كانت له النخلة ولم يكن له الممرّ إليها.

وفيه: ما عرفت من أنّ مستند سمرة في إصراره على عدم الاستئذان هو ثبوت حقّ التطرّق إلى ماله، فهو دالّ عى ثبوت حقّ له، فلا مجال لما ذكره الفقيه.

الثاني: ما ذكره الشيخ من أنّ الأمر بقلع العذق كان على خلاف القاعدة؛ إذ الضرر كان مترتّباً على دخول سمرة بلا استئذان لا على ثبوت العذق، فالأمر بقطعه يكون على خلاف القواعد؟

وقد أجاب كلّ عن هذا الإشكال بجواب.

ولكن الظاهر هو رجوع المسألة إلى قضيّة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وقد ذكرنا في محلّه أنّ الحقّ العامّ الواجب على الكلّ هو القول فقط، وأمّا الضرب والكسر فهو يحتاج إلى إجازة لأنّها من مختصّات النائب العامّ، فهي ترجع إلى قضيّة الأبدان، وقد يرى النائب أنّ المصلحة تقتضي أن يعطيه بعض الأموال وبواسطتها ينتهي أو يوصل إليه بعض الأضرار، وبما أنّ النبيّ ﷺ قد علم حال سمرة ورآه أنّه مصرّ على الدخول بدون إذن، وقد ساومه لشرائه فلم يرضخ، فلذا لجأ النبيّ ﷺ

لحسم مادّة النزاع إلى قطع النخلة ليزرعها في مكان آخر، وهو نوع من النهي عن المنكر المختصّ به صلى الله عليه وآله والأئمّة عليهم السلام والنوّاب.

فالظاهر أنّ قلع العذق كان على حسب القاعدة.

الثالث: ما ذهب إليه الشيخ الأنصاريّ قدس سره في رسالته الخاصّة آخر المكاسب من أنّ الكبرى لا تنطبق على الصغرى؛ إذ لا ضرر لا ربط لها بالقلع، وهل أنّ القلع كان حكم رفعه لا ضرر أو غير ذلك؟

ولكنّه أجاب عن ذلك بأنّ عدم انطباق الكبرى على الصغرى لا يضرّ بالمقصود؛ إذ المقصود هو إثبات الكبرى، وقد ثبتت، وأنّها نفي التسبيب، وهو عجيب منه؛ إذ كيف يحكم بأنّ معنى الكبرى هو هذا مع عدم انطباقها على المورد؟ إذ كما أنّ العلّة تبيّن معنى المعلول، كذلك المعلول يفسّر العلّة، وتبيين معناها، ولا يمكن تخلّي العلّة عن جزء من المعلول.

وقد حاول في الدراسات دفع هذا الإشكال من جهة أنّ قوله: «**اذْهَبْ فَاقْلَعْهَا وَارْمِ بِهَا إِلَيْهِ**» وجّهه فإنّه لا ضرر ولا ضرار، علّة إلى قول النبيّ صلى الله عليه وآله: «استأذن»، فأبى.

وهو كما ترى إذ كيف تكون الفاء التي هي للترتيب علّة لشيء متقدّم مع هذه الفاصلة الطويلة؟

فالظاهر أنّ لا ضرر بيان لما ذكرناه من تحديد الاستئذان، ورفع المرتكز في ذهنه من جوازه مطلقاً، وهو لم يثبت من رواية الكافي التي اعتمد عليها السيّد الخوئيّ قدس سره، بل من رواية الفقيه التي ذكرنا بأنّها أصحّ سنداً، وفيها: «وقال: **لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»، وهي تناسب الرجوع إلى قوله: «**فَاسْتَأْذِنْ**»، ولا يكفي كون الكافي الشريف أضبط منه؛ إذ لم تلاحظ سلسلة السند، وأين أحمد بن محمّد بن خالد من عليّ بن فضّال، وأحمد بن محمّد بن عيسى المعروف بالضبط حتّى قيل إنّ الرواية التي فيها أحمد بن محمّد بن عيسى لا يشاهد ما بعده، سواء كان مرسلاً

أو لا لضبطه ، وهو الذي طرد أحمد بن محمّد بن خالد البرقيّ من قم لأجل نقله المراسيل الضعاف ، وان تاب بعد ذلك ومشى خلف جنازته ، والظاهر أنّ اعتماد علمائنا لمّا كان على الوسائل وفي الوسائل بعد رواية عن الكافي ، قال : وروى الفقيه مثله ، ولم يلحظ إلى هذا الفرق بينهما .

هذا ، بالإضافة إلى أنّ الظاهر من اختلال أداء الكلام في رواية الكافي يدلّ على النقل بالمعنى دون اللفظ ، ونحن نعلم أنّه قد يسقط بالنقل بالمعنى ما هو من الأهمّيّة غايته .

هذا ، بالإضافة إلى أنّ الكافي نقل بالواسطة ، والظاهر من الفقيه أنّه بنفسه نقل عن كتاب عبدالله بن بكير ، وقد يسقط من الواسطة مثل ما أسقط في الوسائل هذه الزيادة التي في الفقيه .

هذا بالإضافة الى أنّها مؤيّدة بالروايات الثلاثة الأُخر التي توافق هذا حتّى إنّه في بعضها ذكر لا ضرر قبل قوله : «**اذْهَبْ فَاقْلَعْهَا**» .

هذا ، ويمكن القول بأنّه علّة إلى قلع العذق أيضاً ؛ إذ كما ذكرنا أنّ القانون المدنيّ كما يحتاج إلى التقنين والجعل ، فكذلك يحتاج إلى التنفيذ والعمل والإجبار والعقوبات على المخالفة ، فلعلّ أنّ الإمام بأمره بالقلع صرّح بأنّه تنفيذاً للقانون المدنيّ ، وهو لا ضرر ولا ضرار ، فتكون علّة للقلع مثل ما لو خالف السائق السير عوقب ، فعقابه ملعول لتركه لذلك القانون وإلّا فمجرّد جعل القانون حبراً على ورق لا يفيد ، بل لا بدّ أن يكون مستعقباً للعقوبات الصارمة لكي يطبّق وينفّذ .

بقي شيء ، وهو أنّ بعض الأعلام ذكر في مقام الجواب عن فتوى الشيخ أنّ حديث نفي الضرر والضرار وقع في رواية عبادة بن الصامت في ضمن قضايا رسول الله ﷺ ، ولفظة : «وقضى أن لا ضرر ولا ضرار» وذكر أنّ معنى وقضى وحكم وأمر ظاهرة في كون المقضيّ به من أحكام الرسول ﷺ بما هو سلطان مملكة

وقاضي للناس، وليس من قبيل أحكام الله وكشف مراده تعالى، فيكون قوله: «وقضى رسول الله ﷺ» ظاهراً في أحكامه بما أنّه سلطان، وأنّه نهى عن الضرر والضرار بما أنّه سائس الأُمّة ورئيس الملّة وسلطانهم وأميرهم، فيكون مفاده أنّه حكم رسول الله ﷺ وأمر بأن لا يضرّ أحد أحداً، ولا يجعله في ضيق وحرج ومشقّة، فيجب على الأُمّة طاعة هذا النهي المولويّ السلطانيّ بما أنّها طاعة السلطان المفترض الطاعة.

وأمّا قضيّة نفي الحكم الشرعيّ الضرريّ بقوله: «قضى بأنّه لا ضرر ولا ضرار» خلاف الظاهر لعدم التناسب بين قضائه وبين نفي الحكم الضرريّ كما توضّح.

وأمّا ما ورد من طرقنا، فالمذكور في قضيّة سمرة هو (قال)، والتأمّل في صدر الرواية وذيلها وشأن صدور الحديث ممّا يكاد أن يشرف الفقيه بالقطع بأن لا ضرر ولا ضرار حكم صادر منه ﷺ بنحو الآمريّة والحاكميّة بما أنّه سلطان ودافع للظلم عن الرعيّة، فإنّ الأنصاريّ لمّا ظلم ووقع في الحرج والمضيقة بورود سمرة بن جندب الفاسق على أهله بغير استئذان فشكا للرسول ﷺ بما أنّه أب للرعيّة حتّى يدفع الظلم عنه، فحكم بالقلع، وبأن لا يضرّ أحد الآخر في حمى سلطانه وظلّ حكومته، فليس المقام مقام بيان حكم الله تعالى.

وفيه: إنّ قضيّة لا ضرر ذكرنا بأنّها تعليلاً لوجوب الاستئذان لا لقضيّة القلع، وإنّما هي من باب السلطة التنفيذيّة، أي تنفيذ الأحكام الكلّيّة كما ذكرنا، ولو فرضنا أنّه تعليل له فليس ذلك إلّا لأجل أن لا يقع في الحرام، وهو الإضرار بالغير، فيوجب التعزير عليه فقلعها من باب النهي عن المنكر، وقطع مادّة الفساد لأجل الإضرار، ولا وجه لحملها على النهي السلطانيّ كما ذكر، بل إنّ حرمة الإضرار ودفع الغير عن الإضرار من الأُمور العقلائيّة والشرعيّة في نفس الوقت، ولا حاجة إلى حكم السلطان به بما هو سلطان، فالقلع ليس إلّا تنفيذاً للحكم المولويّ العقلائيّ لا للنهي السلطانيّ. هذا **أوّلاً**.

وثانيا: إنّ قضيّة رواية سمرة عن طرق العامّة ذكرنا ما فيها من أنّ نفس العامّة يعترفون بأنّها مرسلة بحذف الواسطة ، والرواية المعتبرة عندهم وردت بلفظ (قال) ، ولها عشرة معانٍ ، فكيف تحمل على معنى الحكم ؟ ولو فرضناها بمعنى الحكم فهو أعمّ من القضاوة .

ثالثاً: قوله : إنّ سمرة ظالم للأنصاريّ بدخوله ، فهو أوّل الكلام ، فإنّ سمرة كان مستنداً إلى دليل لدخوله ، وهو ثبوت حقّ الاستطراق له ، حتّى إنّ الصدوق لمّا شاهد أنّ الحقّ مع سمرة في الدخول اعترف بأنّه لم يكن له حقّ الاستطراق دفعاً للإشكال ، وقد ذكرنا ما فيه ، فالنتيجة أنّه لا ينبغي الشكّ في الحمل على نفي الحكم الضرريّ .

وقد أورد إشكالاً آخر عليه ، بأنّه يلزم تخصيص الأكثر ؛ إذ أنّ أكثر الأحكام الشرعيّة من الخمس والزكاة والديات والضمان كلّها ضرريّة ، وهي ثابتة واقعاً ، فيلزم تخصيص القاعدة ، وبما أنّها كثيرة فيلزم تخصيص الأكثر ، وقد أورد عليه الشيخ الأنصاريّ ﷺ بأنّه تخصيص نوع لا أفراد وهو لا يوجب تخصيص الأكثر .

وقد أورد عليه الآخوند من أنّ الأنواع لو كانت من قبيل القضيّة الخارجيّة فهي أيضاً توجب تخصيص الأكثر ، إنّما ذلك في الحقيقة ، والمورد من قبيل القضيّة الخارجيّة .

والظاهر أنّ المسألة لا أساس لها من الأصل ؛ إذ أنّ كون الأحكام ضرريّة من الأُمور التي لا يحقّ التلفّظ بها ، كيف ونحن نذعن أنّ الإسلام دين الحقّ ، ودين الحرّيّة ، ودين الحياة العزيزة ، فلا ضرر ولا إضرار فيه ؟ وهو ينافي كون الأحكام كلّها ضرريّة ، ولو لاحظنا الأحكام واحداً فواحداً لرأينا أنّ كلّها ضدّ الضرر لا أنّها ضرريّة ، فالضمان لأجل أنّه أتلف مال الغير ، ولأجل الحفاظ على ملكيّة الشخص عن غيره ، وبهذا سدّ باب التصرّف في مال الغير بغير إذنه ، فتصرّف الغير في مال الشخص هو الضرر ، ونفاه الشارع بجعل الضمان ، فهو ضدّ الضرر كما ذكرنا .

وأمّا قضيّة الديات فهي سدّ لباب القتل والقطع ، وغير ذلك ، الذي كان العاهة الوحيدة في المجتمع ، وكان القتل عندهم من الأمور السهلة ، فحفظاً لهذه النفس الكريمة من القتل جعل الدية ، فهو من باب ضدّ الضرر لا أنّها ضرر .

وأمّا قضيّة الخمس فهو مجعول على الغنائم التي حصل عليها الإنسان بدون عوض ، فيكون هذا المقدار موهوب من الله تعالى للشخص ، ولكن لم يأذن له في جزء من أجزاء خمسه منه ، ويظهر ذلك في الكنوز والمعادن بوضوح ، فإنّها هبة من الله ولكن لم يأذن في جزء منه ، وكذلك في أرباح المكاسب ، فهو قد حصل عليها بلا عوض ، فهو عدم نفع لا ضرر ، والقوانين الجارية ، والنزاع بين الرأسماليّة والاشتراكيّة ، كلّه دائر مدار هذا الربح الفائض على رأس المال ، والإسلام حدّدها ولم يجعلها مطلقة وملكيّة الفرد كما يقولون .

وأمّا الزكاة ففي النقدين تعتبر من باب الغرامة عليه من جهة تجميده المال الذي جعل لأجل المعاوضة والتسعير به ، فهو ضدّ الضرر ؛ إذ تجميد المال وتعطيله يكون ضرراً على الناس ، فيعارض بهذه الغرامة ، وكذلك في الأنعام ؛ إذ أنّها خلقت لتدور بين الناس ، وتباع وتشترى ، وتجميدها وتجميعها منافٍ لذلك ، ولا أجد في أخذ هذا المقدار أي ضرر عليه .

بل لو قلنا بذلك للزم القول بعدم التشريع مطلقاً ؛ إذ العلقة بين الأحكام المولويّة والعقاب على الترك أو الفعل هو الملازمة ، وبما أنّ العقاب ضرر فلا بدّ من رفعه برفع الحكم .

هذا ، بالإضافة إلى أنّ تخصيص الأكثر قبيح ، ولكن خروج البعض بنحو الحكومة فهو ليس بقبيح ، ففي هذه الموارد يصرّح بكونها ليست بضرر ، فلا يشمله لا ضرر ، وقوله : إنّه آبٍ عن التخصيص لا نعترف به .

الجهة الخامسة

إنّ النسبة بين كلّ من الأحكام الشرعيّة ودليل لا ضرر هو العموم من وجه، ولا يمكن الجمع بينهما، وقد ذكرت وجوهاً عديدة لتقديم أدلّة لا ضرر على أدلّة الأحكام لا طائل لذكرها.

وإنّما نذكر ما ذهب إليه المحقّق النائينيّ والسيّد الخوئيّ ﷺ، وملخّصه:

إنّ أدلّة لا ضرر تتقدّم على أدلّة الأحكام برفع عقد الحمل وهو الوجوب، فإذا قال: الوضوء واجب فإنّ أدلّة لا ضرر ترفع هذا الوجوب.

ولكن الظاهر أنّ المورد ليس كذلك، وتوضيح ما نذهب إليه:

القاعدة في نفي الحكم عن الموضوع بعد ثبوت الأُنس به في الذهن لا يكون بالمجابهة بعدمه بأن يقول: أنا لا أحكم به في هذا الفرد من الموضوع، بل يمكنه التمسّك برفع الموضوع، وأنّ هذا الفرد ليس من أفراده ليكون أقرب إلى القبول من المواجهة بالعدم، وهو معنى بعض أفراد الحكومة، وهو نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، ونفي الحكم يكون على ثلاثة أنحاء:

فتارة يكون بلسان نفي الموضوع، **وأُخرى** بلسان نفي المتعلّق، **وثالثة** بلسان نفيه نفسه.

أمّا الأوّل مثل: «لا سهو للإمام مع حفظ المأموم»، والثانية: «**لَيْسَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَوَلَدِهِ رِباً**»[1]، والثالث مثل: «**رُفِعَ... وَمَا لَا يَعْلَمُونَ...**»[2]، أي أنّ الحكم

(١) وسائل الشيعة: ١٨: ١٣٥، الباب ٧ من أبواب الربا، الحديث ١.

(٢) الخصال: ٢: ٤١٧، الحديث ٩.

الغير المعلوم لا أُريد ترتيب آثاره من وجوب الإطاعة وحرمة المعصية ، لا أنّه بنفسه غير موجود ولم أحكم به ، والظاهر أنّ حكومة لا ضرر على الأحكام من قبيل القسم الثاني ، أي من قبيل عدم تطبيق الطبيعيّ على بعض الأفراد ، فطبيعيّ الوضوء الواجب لا ينطبق على الوضوء الضرريّ ، فالظاهر أنّ النفي نفي عقد الوضع بمعنى أعني ، ويعني لا بنفي عقد الحمل لأنّه خلاف العلقة والربط والأُنس الموجود بين الحكم والموضوع .

الجهة السادسة

إنّ الضرر المأخوذ في الرواية هو الضرر الواقعيّ الذي لا ربط له بالعلم والجهل، وقد اورد على هذا المعنى إيرادين:

١ ـ ما تقولون في خيار الغبن؟ فهو في حالة العلم صحيح، وفي حالة الجهل باطل، وأُجيب بمنع الاستدلال على البطلان بحديث لا ضرر، بل لوجود الشرط الضمنيّ الارتكازيّ، وفيه: ولو أنّ المبنى صحيح من أنّ الخيار من جهة تخلّف الشرط الضمنيّ الارتكازيّ، وإلّا فلو فرضنا أن لا ضرر ترفع اللزوم ولكنّها لا تثبت الخيار، فمن أين أثبتم خيار الغبن؟ فلا بدّ أن تكون العلّة ما ذكرنا لا القاعدة المذكورة. ولكن هذا لا يعتبر جواباً لهم، فالوجه في التفصيل هو الإقدام في حال العلم، ولا ضرر ترفع الحكم الذي ينشأ منه الضرر، وهنا هو أقدم ورضي بالضرر ولا ترفعه لا ضرر.

٢ ـ ما تقولون في صحّة الوضوء الضرريّ مع الجهل، وبطلانه مع العلم؟ وقد ادّعي التسالم على ذلك، ولا أرى وجهاً له مع مخالفة مثل السيّد، والقدماء لم يتعرّضوا لهذه المسألة، والظاهر أنّ الوضوء باطل في كلتا الصورتين لا لحديث لا ضرر، بل لما ذكرناه في مورده من ثبوت شرطيّة الطهارة المائيّة في حال الصحّة دون المرض، كما في الآية: ﴿**إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاَةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِن كُنتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا وَإِن كُنتُم مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنكُم مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لاَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا**﴾[١]، فبموجب أنّ التفصيل بين حالة عدم المرض تجب الطهارة المائيّة

(١) المائدة ٥: ٦.

التي يكون الأمر بالغسل هنا إرشاداً لها ، وبين ثبوت المرض فيجب التيمّم قاطع للشركة نحكم بأنّ الطهارة الواجبة في حال المرض هي الطهارة الترابيّة دون المائيّة ، فلو أتى بها لا تفيد في سقوط الواجب ، وأمّا الاستدلال بحديث لا ضرر فالظاهر أنّه لا يرفع سوى حكم المتعلّق للوجوب ، ومتعلّق الواجب في المسألة هو الطهارة لا الوضوء ، فهو موضوع الطهارة المائيّة ، فإذا تعلّق لا ضرر به فغايته هو رفع هذا التقييد من الطهارة ، فهي تدلّ على أنّي لا أُريد الطهارة ، بل يمكنك الإتيان بالطهارة الترابيّة ، ولا ربط لها بالوضوء أبداً حتّى ترفع حكمه ، بل إنّ الوضوء لا حكم له أبداً ، لا وجوباً ولا استحباباً ، حتّى ترفعه ، بل هو محصّل للطهارة المائيّة الواجبة ، فعلى هذا إذا أوجد الوضوء فالطاهرة المائيّة حاصلة مثل غسل القدم ، ولو كان ضررِيّاً فإنّ الطهارة تحصل به ، جهل أو علم .

وأمّا التمسّك لبطلان الوضوء في حالة العلم بحرمة الإضرار بالنفس ، فهو متوقّف على حرمة كلّ إضرار بما يشمل الإضرار بالنفس ، وهو أوّل الكلام ، **وثانياً** : متوقّف على كون الوضوء هو بنفسه العنوان المحرّم ، ولكنّه غيره ، وبينهما علّة ومعلول ، ولا يثبت حكم المعلول للعلّة . **وثالثاً** : متوقّف على الحكم بعدم جواز اجتماع الأمر والنهي ، وقد قلنا بجوازه ، **ورابعاً** ، **وخامساً** .

الجهة السابعة

هل أنّ لا ضرر كما تتقدّم على الأحكام الوجوديّة تتقدّم على الأحكام العدميّة أم لا ؟ بنحو الحكومة أم لا ؟ أي فيما إذا كان نفي الحكم في مورد ضرريّاً فهل أنّ لا ضرر ترفعه ، أي تثبت حكماً أم لا ؟ فذكر أنّ للقاعدة حكومة على العدميّات كما لها حكومة على الوجوديّات ، ومثّلوا لها بمثالين :

الأوّل : ما إذا حبس غيره ليهرب حيوانه ، أو أبق عبده ، أو غير ذلك ، فهنا لا ضرر تثبت حكم الضمان له ؛ إذ عدم الحكم ضرر .

والثاني : ما إذا امتنع الزوج عن نفقة زوجته فعدم الحكم بجواز طلاقها للحاكم ضرر عليها ، فينتفي هذا العدم بلا ضرر .

والبحث فيه يقع من جهتين :

الأُولى : من ناحية الكبرى ، أشكل المرحوم النائينيّ ﷺ على حكومة لا ضرر على العدميّات من أنّ لا ضرر ناظرة إلى الأحكام المجعولة في الشريعة ، فتحكم فيها بعدم التسبيب ، وأمّا العدميّات فليس فيها حكم حتّى ترفعه .

وفيه : إنّ للعدم في مورد قابل للجعل أثر ويعتبر فعلاً ، ولذا صرّحوا بأنّ الأعدام والملكات لها نحو وجود وتحقّق في الخارج ، فإذا أعطى للكلّ ديناراً ولم يعط زيداً بعلم منه وقصد فهو وإن لم يوجد شيئاً ولكن نفس عدم إعطائه يعتبر شيئاً ويترتّب عليه الآثار ، فهنا لو لم يحكم في مورد كهذا فهو يعتبر فعل وحكم بالعدم ، ولذا نقول : إنّ مثل البراءة والإباحة حكم بالعدم ؛ لأنّها تجري في مورد قابل للجعل فتأتي لا ضرر ترفع هذا الجعل بجعل حكم وجوديّ .

الثانية : من جهة الصغرى ، والظاهر أنّ هذه الكبرى وإن سلّمناها ، ولكنّها

بلا مورد ؛ إذ ما ذكر خارج عنها ، أمّا الأوّل فهو يعتبر عند العقلاء متلف تلفاً حقيقيّاً إن سبّب موته ، أو حكميّاً إن سبّب حيلولته عنه وتتعلّق به أدلّة الضمان ، أو أنّ لا ضرار تشملها ؛ إذ هي بمعنى إيصال الضرر للغير المستعقب لمقابله بالاقتضاء أو بالفعل ، وهنا أوصل الضرر للغير فيأتي الحكم التنفيذي وهو وجوب ضمانه ، ولا ربط لها بلا ضرر (مَن أتلف مال الغير فهو له ضامن) القاعدة المتصيّدة من الروايات .

وأمّا المثال الثاني ، فالظاهر رجوع المسألة إلى جواز فسخ النكاح بغير العيوب المنصوص عليها أو لا ، وقد ذكرنا في خيار الشرط أنّ المشهور ذهبوا إلى عدم جريانه في النكاح ، واستدلّ عليه السيّد الخوئيّ ﷺ بأنّه منافي لأدلّة دوام النكاح ؛ لأنّه يكون مغيّىً بفسخ الزوجة ، وهو ينافي الدوام ، وذكرنا أنّ ذلك لا يضرّ ، فإنّ تحديد النكاح بالطلاق أيضاً ينافي دوام النكاح ، أو تحديده بعدم حدوث العيب ، أو غير ذلك ، فهو ليس بمانع ، فالظاهر أنّه حسب القاعدة بجواز جريان خيار الشرط في النكاح ، ولولا صحيحة الحلبيّ المرويّة من تحديد مجوّزات فسخ العيب ولم يذكر منها الشرط ، إذا لم نحمله على معنى آخر ، ولكن الظاهر هو عدم جريانه في النكاح كذلك .

وأمّا التمسّك بحديث «لا ضرر» فالظاهر أنّه لا مورد له ؛ إذ أنّ عدم الإنفاق على الزوجة لا يعدّ ضرراً لها ، بل إنّه ينتقل إلى ذمّة الزوج ، فتملك ما في ذمّته وهو يزيد بمرور الأيّام ، وهو نفع ، غاية ما في الباب أنّها لا تستفيد من ذلك ، بل هي تريد تطبيق ما في الذمّة على ما في الخارج ، فهنا يأتي حكم الإضرار ، فهو إضرار لها فتشبه القضيّة قضيّة سمرة ، لو كان الزوج ذا ماليّة غير معسر ومتمكّناً من النفقة ولكن لم ينفق عناداً ؛ إذ أنّ سمرة كان يمكنه الاستئذان ولم يستأذن ، فكذلك هنا ، فهنا يأتي دور السلطة التنفيذيّة للحاكم قلعاً لمادّة الشرّ والمنكر بقلع أصل العقد ، كما قلع النبيّ ﷺ شجر سمرة ، أمّا بإجباره على الطلاق ، أو الطلاق بنفسه ، ويؤيّد جواز طلاق الحاكم إذا امتنع عن الإنفاق روايات كثيرة .

الجهة الثامنة

في تعارض الضررين

ويدور البحث فيها حول مسألتين، فتارة يكون التعارض بالنسبة لفرد واحد، وأُخرى يكون التعارض بالنسبة إلى شخصين.

أمّا الأوّل: فأمّا أن يكون التعارض بين أمرين مباحين، وأُخرى بين محرّم ومباح، أو بين محرّمين، ففي الأولّ له الاختيار، وفي الثانية عليه اختيار المباح، وفي الثالثة يدخل في باب التزاحم، والمرجع إلى الأهمّ فيقدّم، ويردّ التلف على الآخر، ومع التساوي له الاختيار.

وأمّا لو كان الأجنبيّ هو السبب في دوران الأمر بين هذين الضررين للمالك فيختار الأقلّ قيمة ويتلف ليسلم الآخر، ويضمن الأجنبيّ التالف.

وأمّا في صورة التعارض بين الضررين فهو يكون في وجوه:

الأوّل: أن يكون من أحدهما، أي أنّ أحدهما سبب إدخال رأس الدابّة في قدره، فالضرر يكون عليه.

الثاني: أن يكون بفعل شخص آخر غير المالكين، فهنا تصل النوبة إلى القرعة لتعيين أيّهما الذي يتحمّل الضرر.

الثالث: أن لا يكون مستنداً لأحدهما ولا لأجنبيّ، بل لأمر طبيعيّ سماويّ، وقد نسب إلى المشهور أنّ الحكم التكليفيّ فيه هو اختيار أقلّ الضررين، أي نرى أنّ الفرق بين صحيح أحدهما وفاسده، والفرق بين صحيح الآخر وفاسده، ثمّ يطبّق الضرر على الأقلّ منهما، والحكم التكليفيّ فيه هو أنّ الآخر يضمن التالف.

وفيه: أنّه لا وجه لضمان الآخر مع أنّ البلاء توجّه لكليهما بالسواء، فالضرر

مشترك بينهما، وقد اختارا تخليص ماليهما، فلا وجه لضمان أحدهما فقط.

نعم، لو اختار صاحب القدر بقاءه على حاله وعدم قلعه عن رأس الدابة فعليه ضمانها، ولكن السيّد الخوئيّ ﷺ اختار أنّه إن اختار أحدهما تلف ماله، ولو بنحو تحمل الضرر على نحو الشركة بينهما، فهو وإلّا فالمرجع يكون للحاكم، وله إتلاف أيّهما شاء، ثمّ يقسّم الضرر بينهما بقاعدة العدل والإنصاف الثابتة عند العقلاء، ويؤيّدها رواية السكونيّ في الودعيّ الذي تلف درهم عنده من تصريح الإمام بتنصيف الدرهم التالف عليهما.

وفيه: أنّه لم يظهر وجه لتخيير الحاكم في تلف أيّهما شاء، بل الواجب عليه تعيينه بالقرعة التي يكون المورد من الموارد الخاصّة التى يتمسّك بها؛ لأنّه غير متعيّن في الواقع، والعقلاء في مثله يعيّنون الموضوع بالقرعة ولم يثبت عليها دليل سوى سيرة العقلاء، وهذا المورد من الموارد التي تمسّكوا بها بالقرعة، فيعيّن الذي يجب أن يتلف بها، ثمّ يؤخذ الضرر من الاثنين بالتساوي. هذا إذا كانت النسبة بين الصحيح والمعيب لكليهما واحدة.

وأمّا لو كانت النسبة بين سالم الدابّة ومعيبها الذي تعيب بإخراج القدر من رأسها هو ١٠ دنانير، والنسبة بين صحيح القدر ومعيبه ٥ دنانير، فهنا يختار الحاكم أقلّ الضررين فهو الحكم التكليفيّ للحلّ، وأمّا الحكم الوضعي، فهو أنّ التلف يحوّل لثلاثة أثلاث، فصاحب الدابّة يضمن ثلثين، وصاحب القدر يضمن ثلثاً واحداً، فيعطي صاحب الدابّة ثلثين الخمسة، وعليه الثلث الآخر، فهذه هي قاعدة العدل والإنصاف، وخلاصتها أنّه بحسب الفرق بين صحيح ومعيب كلّ منهما ويتضرّر صاحب الأقلّ ضرراً، ثمّ تلاحظ النسبة بينهما، فيعطي كلّ بنسبته، وهي قاعدة العدل والإنصاف لا ما ذكره.

ورواية السكونيّ ذكرنا في محلّه أنّها ضعيفة لا يعتمد عليها، ومخالفة لقاعدة

العدل والإنصاف ؛ لأنّ الدرهم التالف لا يعلم لمن هو فيمكن أن يكون أحد الدرهمين الباقيين للشخص الآخر ، فالتالف ليس درهمه ، فعليه أنّه يجب أن يقسّم الدرهمين إلى أربعة أقسام : قسمين لفرد وقسمين لفرد آخر ، ولازمه أنّه لو كان عند الودعيّ ألف درهم ، درهم لزيد و٩٩٩ لعمرو ، وضاع درهم ، فهنا تقسّم هذه الدراهم إلى قسمين : قسم لزيد وقسم لعمرو ، مع أنّه لا يبقى احتمال لأن يكون الدرهم التالف لزيد سوى احتمال موهوم لا يعتمد عليه ، فالظاهر أنّ القاعدة هي النسبة ، ففي المثال هو ضمان صاحب الدرهم ثلث درهم ، وصاحب الدرهمين ثلثا الدرهم .

وأمّا إذا دار الأمر بين تحمّل الضرر والإضرار بالغير من جهة التصرّف في ملكه ، كمن حفر بالوعة في بيته موجبة للضرر على الجار ، أو أتى بماكنة يوجب ضجيجها الضرر على الغير وتركها يوجب الضرر على نفسه ، بل ألحق به المشهور عدم النفع ، فحكموا بالجواز وعدم الضمان لقاعدة سلطنة الإنسان على ملكه المقتضية لجواز التصرّف بأي نحو كان ، ولذا ذكروا في بحث الإكراه أنّه لو أُكره على أمر عظيم كهتك أعراض المسلمين أو غيره ، بحيث إنّه إذا لم يفعل يجازى بضرر ولو بكلمة خشنة تمسّ عِرضه ، فإنه يمكن القول بعدم وجوب تحمّل هذه الكلمة ، بل يجوز هتك أعراض المسلمين .

ولكن ذكرنا في محلّه أنّ قاعدة السلطنة ليست بدليل لفظيّ حتّى يكون له عموم يتمسّك به ، وما ذكروه كلّه قد نقل عن عوالي اللآلي ، وقد ذكرنا أنّه جمع الغثّ والسمين ، ولا يمكن الاعتماد عليه بوجه ، وليست هي أوّلاً قاعدة عقلائيّة ثابتة بينهم ويتمسّك بها في الموارد المتيقّنة فقط دون المورد الذي هو تصريح منهم بالملكيّة الفرديّة بحذافيرها ، فالملكيّة الفرديّة ثابتة ، ولكنّها بحدّ خاصّ .

واستدلّ بعض على ذلك « بأن معنى حديث لا ضرر لا يبعد انصرافه عمّا إذا كان ترك تصرّفه في ملكه موجباً لتضرّره أو وقوع الحرج عليه ؛ لأنّ النهي عن الإضرار

بالغير لا يقتضي تحمّل الضرر »[١].

ولكن لم يظهر لنا أي وجه لهذا الانصراف مع وجود العمومات الكثيرة من « **لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلّا بِطِيبَةِ نَفْسٍ مِنْهُ** »[٢] وغيره ، فإنّها مصرّحة بعدم جواز التصرّف في ملك الغير وإن استلزم تضرّر نفسه .

وذهب السيّد الخوئيّ ﷺ إلى الحكم بالجواز مستدلّاً على ذلك بأنّ العلم الإجماليّ ثابت هنا ودائر بين أن يكون تصرّفه حراماً للإضرار بالغير ، أو جائز للضرر بنفسه ، وعندنا علم إجماليّ بثبوت أحد الحكمين ، وهو دائر بين الحرمة والجواز ، وهو ليس بمنجّز فيرجع إلى أصالة البراءة عن الحرمة ويحكم بالجواز ولا يتمسّك بحديث لا ضرر ؛ لأنّه امتنانيّ ولا ضرر بنفسها كما أنّها تنفي التضرّر بالنفس ، ففي نفسِ الوقت تنفي التضرّر بالغير ، فتكون مبهمة لا يستدلّ بها .

وفيه : إنّ العلم الإجماليّ إنّما يسقط فيما إذا لم ينحلّ ، وهو هنا منحلّ بعمومات عدم جواز التصرّف في ملك الغير ، فمع وجود هذه العمومات لا يبقى مجال لجريان الأصل المزبور ، ومنحلّ بلا ضرار ، فإنّه محكم بعد سقوط لا ضرر ، ويؤيّده تطبيق قضيّة سمرة ، فإنّه بناءاً على ما ذهب المشهور ، بل الكلّ إليه ، فإنّه كان يجوز لسمرة الدخول وإن تضرّر الأنصاريّ ؛ لأنّ تركه الدخول كان ضرراً عليه ، ولا يجب عليه تحمّل الضرر ، فبأيّ دليل منعه النبيّ ﷺ ؟

فالظاهر أنّ حديث لا ضرر غير وارد في المورد لا من جهة ما ذكروه من عدم شمول لا ضرر للمورد من جهة انطباقها على تضرّر المالك والجار ، فإنّه باطل من جهة أنّه وإن لم يمكن التمسّك بذلك فإنّه بعد إبهامها يكون المرجع إلى لا ضرار الناهية عن التصرّف في ملك الغير ، بل من جهة أنّه خلاف الامتنان ، فهي خارجة

---

(١) الرسائل : ١ : ٦٦.

(٢) وسائل الشيعة : ١٤ : ٥٧١ و ٥٧٢ ، الباب ٩٠ من أبواب المزار وما يناسبه ، الحديث ٢.

عن محلّ البحث ، فيرجع إلى عمومات ملكيّة الإنسان لماله وعدم جواز تصرّف الغير فيه بأيّ وجه ، فلا يجوز له حفر البالوعة إلّا إذا استلزم الحرج ، فإنّ أدلّة عدم الحرج ترفع عدم جواز التصرّف إن لم نقل إنّها أيضاً واردة في مقام الامتنان وليس المورد منها .

هذا تمام الكلام عن قاعدة لا ضرر

مصادر الكتاب

١ ـ أجود التقريرات (تقرير أبو القاسم الخوئيّ) :

النائينيّ ، محمّد حسين : مطبعة العرفان ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى /١٣٥٢ش .

٢ ـ الاحتجاج :

الطبرسيّ ، أبو منصور ، أحمد بن عليّ بن أبي طالب (ق ٦هـ) : دار النعمان ـ النجف الأشرف / ١٣٨٦هـ.

٣ ـ حاشية المكاسب :

اليزديّ ، محمّد كاظم الطباطبائيّ: طبع ونشر مؤسّسة إسماعيليان ـ قم المقدّسة / ١٣٧٨هـ

٤ ـ حاشية المكاسب :

المحقّق الأصفهانيّ، الشيخ محمّد حسين (١٣٦١هـ) : المطبعة العلميّة ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٨هـ.

٥ ـ الاختصاص :

المفيد ، محمّد بن محمّد : تحقيق وتصحيح : عليّ أكبر الغفّاريّ ومحمود محرّميّ زرنديّ ، المؤتمر العالميّ لألفيّة الشيخ المفيد ، الطبعة الأُولى / ١٤١٣هـ.

٦ ـ الأشباه والنظائر:

الحلّيّ ، الشيخ يحيى بن سعيد : تحقيق : السيّد أحمد الحسينيّ والشيخ نور الدين الواعظيّ ، مطبعة الآداب ـ النجف الأشرف / ١٣٨٦هـ

٧ ـ الأُمّ :

الشافعيّ (٢٠٤هـ) : دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م .

٨ـ الانتصار:

الشريف المرتضى ، عليّ بن الحسين الموسويّ (٤٣٦هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة / ١٤١٥هـ.

٩ـ بحار الأنوار:

العلّامة المجلسيّ ، محمّد باقر بن محمّد تقيّ (١١١١هـ) : مؤسّسة الوفاء ـ بيروت ، الطبعة الثانية / ١٤٠٣هـ.

١٠ـ بدائع الصنائع :

علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاشانيّ (٥٨٧هـ): المكتبة الحبيبيّة ـ پاكستان، الطبعة الأُولى / ١٤٠٩هـ

١١ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد :

القرطبيّ ، القاضي ابن رشد (٥٣٠ ـ ٥٩٥هـ) : دار ابن حزم ـ بيروت ، الطبعة الأولى / ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م .

١٢ـ بصائر الدرجات في فضائل آل محمّد (صلّى الله عليهم):

الصفّار ، محمّد بن الحسن : تحقيق وتصحيح : كوچه‌باغى و محسن بن عبّاس عليّ ، مكتبة آية الله المرعشيّ النجفيّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤٠٤هـ.

١٣ـ تاج العروس من جواهر القاموس :

الزبيديّ الحنفيّ ، أبو فيض السيّد محمّد مرتضى : دراسة وتحقيق : علي شيري ، دار الفكر ـ بيروت ، الطبعة الأُولى ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م (٢٠ مجلّداً) .

١٤ـ تحف العقول :

الحرّانيّ ، أبو محمّد ، الحسن بن عليّ بن الحسين بن شعبة (ق ٤هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤٠٤هـ.

١٥ـ تذكرة الفقهاء :

العلّامة الحلّيّ ، الحسن بن يوسف بن المطهّر (٧٢٦هـ) : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٤هـ.

١٦ـ تفسير التبيان :

الشيخ الطوسيّ ، محمّد بن الحسن (٤٦٠هـ) : دار إحياء التراث العربيّ ـ بيروت ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٩هـ.

١٧ـ تفسير القرطبيّ (الجامع لأحكام القرآن) :

القرطبيّ ، محمّد بن أحمد الأنصاريّ (٦٧١هـ) : دار إحياء التراث العربيّ ـ بيروت / ١٤٠٥هـ.

١٨ـ تفسير القمّيّ :

القمّيّ، أبو الحسن ، عليّ بن إبراهيم بن هاشم (ق ٤هـ) : دار الكتاب للطباعة والنشر ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثالثة / ١٤٠٤هـ.

١٩ـ تفسير المنار (تفسير القرآن العظيم) :

محمّد رشيد بن عليّ رضا بن محمّد (١٢٨٢ ـ ١٣٥٤هـ) عن دروس أُستاذه الشيخ محمّد بن عبدة بن حسن خير الله من آل التركماني (١٢٦٦ ـ ١٣٢٣هـ) : تعليق وتصحيح : سمير مصطفى رباب ، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ، الطبعة الأُولى ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م (١٢ مجلّداً) .

٢٠ـ تهذيب الأحكام :

الطوسيّ ، محمّد بن الحسن : تحقيق وتصحيح : حسن الموسويّ الخرسان ، دار الكتب الإسلاميّة ـ طهران ، الطبعة الرابعة / ١٤٠٧هـ.

٢١ـ جامع أحاديث الشيعة :

البروجرديّ، السيّد حسين (١٣٨٣هـ) : المطبعة العلميّة ـ قم المقدّسة / ١٣٩٩هـ.

٢٢ـ جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام :

النجفيّ ، محمّد حسن : تحقيق وتصحيح : عبّاس قوچانيّ و عليّ آخونديّ ، دار إحياء التراث العربيّ ـ بيروت ، الطبعة السابعة / ١٤٠٤هـ.

٢٣ـ الجواهر السنيّة في الأحاديث القدسيّة :

الحرّ العامليّ ، محمّد بن الحسن بن عليّ (١١٠٤هـ) : مكتبة المفيد ـ قم المقدّسة /١٣٨٤هـ

٢٤ ـ الخصال :

الصدوق ، محمّد بن عليّ : تحقيق وتصحيح : عليّ أكبر الغفّاريّ : جامعة المدرّسية ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى ١٣٦٢ش .

٢٥ ـ خلاصة الأقوال :

العلّامة الحلّيّ ، الحسن بن يوسف بن المطهّر (٧٢٦هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٧هـ.

٢٦ ـ الخلاف :

الشيخ الطوسيّ ، أبو جعفر محمّد بن الحسن (٤٦٠هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة / ١٤٠٧هـ.

٢٧ ـ دعائم الإسلام :

ابن حيّون ، نعمان بن محمّد : تحقيق وتصحيح : آصف فيضيّ ، مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٣٨٥هـ.

٢٨ ـ رجال ابن داود :

ابن داود الحلّيّ ، تقي الدين الحسن بن عليّ (٧٠٧هـ) : المطبعة الحيدريّة ـ النجف الأشرف / ١٣٩٢هـ.

٢٩ ـ رجال ابن الغضائريّ :

الواسطيّ ، أحمد بن الحسين بن عبيدالله (ق ٥هـ) : دار الحديث ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤٢٢هـ.

٣٠ ـ رجال النجاشيّ :

النجاشيّ، أبو العبّاس أحمد بن عليّ بن أحمد (٤٥٠هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الخامسة / ١٤١٦هـ.

٣١ ـ الرسائل :

الإمام الخمينيّ (١٤١٠هـ): مؤسّسة إسماعيليان ـ قم المقدّسة / ١٣٨٥هـ

٣٢ ـ رسائل الشريف المرتضى :

الشريف الرضيّ، السيّد أبو القاسم عليّ بن الحسين بن موسى بن محمّد الموسويّ (٤٣٦هـ) : دار القرآن الكريم ـ قم المقدّسة / ١٤٠٥هـ.

٣٣ـ ذكرى الشيعة :

الشهيد الأوّل ، محمّد بن مكّي (٧٨٦هـ) : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى /١٤١٩هـ.

٣٤ـ السرائر :

ابن إدريس الحلّي ، محمّد (٥٩٨هـ) : مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤١٠هـ.

٣٥ـ صحيح البخاري :

البخاريّ ، محمّد بن إسماعيل : وزارة الأوقاف ـ القاهرة لجنة إحياء كتب السنّة ، الطبعة الثانية / ١٤١٠هـ.

٣٦ـ العروة الوثقى فيما تعمّ به البلوى :

اليزديّ ، محمّد كاظم : مؤسّسة الأعلميّ للمطبوعات ـ بيروت ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٩هـ.

٣٧ـ علل الشرائع :

الصدوق ، محمّد بن عليّ : مكتبة الداوريّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى ١٣٨٥ش / ١٩٦٦م.

٣٨ـ عوائد الأيّام :

النراقيّ ، المولى أحمد بن محمّد مهدي (١٢٤٥هـ) : مكتب الإعلام الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٧هـ.

٣٩ ـ **الصحاح** (تاج اللّغة وصحاح العربيّة) :

الجوهريّ ، إسماعيل بن حمّاد : دار العلم للملايين ـ بيروت ، الطبعة الرابعة / ١٤٠٧هـ.

٤٠ـ فرائد الأُصول :

الأنصاريّ ، مرتضى بن محمّد أمين : مجمع الفكر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة التاسعة / ١٤٢٨هـ.

٤١ ـ **فوائد الأُصول** (تقرير محمّد علي الكاظميّ الخراسانيّ) :

النائينيّ ، محمّد حسين : جامعة المدرّسين التابعة للحوزة العلميّة ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٣٧٦هـ.

٤٢ ـ **قاعدة لا ضرر ولا ضرار:**

السيّد السيستانيّ ، السيّد عليّ الحسينيّ : مكتب السيّد السيستانيّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٤هـ.

٤٣ ـ **قاعدة لا ضرر:**

شيخ الشريعة الأصفهانيّ ، فتح الله بن محمّد جواد النمازيّ الشيرازيّ (١٣٣٩هـ) تحقيق : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم المقدّسة ، نشر : دار الأضواء ـ بيروت / ١٤٠٦هـ.

٤٤ ـ **القاموس المحيط :**

الفيروزآباديّ ، مجد الدين محمّد بن يعقوب (٨١٧هـ) : دار الكتب العلميّة ـ بيروت ، الطبعة الأُولى / ١٤٢٥هـ

٤٥ ـ **الكافي :**

الكلينيّ ، محمّد بن يعقوب : تحقيق وتصحيح : عليّ أكبر الغفّاريّ ومحمّد آخونديّ : دار الكتب الإسلاميّة ـ طهران ، الطبعة الرابعة / ١٤٠٧هـ.

٤٦ ـ **كتاب الصلاة :**

السيّد الخوئيّ ، أبو القاسم الخوئيّ (١٢٧٨ ـ ١٤١١هـ) : دار الهادي للمطبوعات ـ قم المقدّسة .

٤٧ ـ **لسان العرب :**

ابن منظور الأفريقيّ ، محمّد بن كرم : نشر أدب الحوزة / ١٤٠٥ هـ.

٤٨ ـ **مباني تكملة المنهاج :**

السيّد الخوئي ١ ، أبو القاسم الموسوي (١٢٧٨ ـ ١٣٧١هـ) : مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئيّ ١ ـ قم المقدّسة / ١٤٢٢هـ.

٤٩ ـ **المجازات النبويّة :**

الشريف الرضيّ ، أبو الحسن محمّد بن الحسين بن موسى بن محمّد الموسويّ (٤٠٦هـ): منشورات مكتبة بصيرتي ـ قم المقدّسة.

٥٠ ـ مجمع البحرين :

الطريحيّ ، فخر الدين بن محمّد عليّ بن أحمد بن عليّ (١٠٨٥هـ) : مكتب نشر الثقافة الإسلاميّة ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤٠٨هـ.

٥١ ـ مجمع البيان :

أمين الإسلام الطبرسيّ ، أبو عليّ الفضل بن الحسن (٥٤٨هـ) : مؤسّسة الأعلميّ ـ بيروت ، الطبعة الأولى / ١٤١٥هـ.

٥٢ ـ مختار الصحاح :

عبدالقادر الرازيّ ، محمّد بن أبي بكر : تحقيق أحمد شمس الدين ، الناشر دار الكتب العلميّة بيروت ، الطبعة الأولى / ١٤١٥هـ ١٩٩٤م .

٥٣ ـ مختلف الشيعة :

العلّامة الحلّيّ ، الحسن بن يوسف بن المطهّر (٧٢٦هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٢هـ.

٥٤ ـ مستدرك الوسائل ومستنبط المسائل :

النوريّ ، الحسين بن محمّدتقيّ : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٨هـ.

٥٥ ـ مستمسك العروة الوثقى :

الحكيم ، محسن : مؤسّسة دار التفسير ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٦هـ.

٥٦ ـ مستند الشيعة :

النراقيّ ، المولى أحمد بن محمّد مهدي (١٢٤٥هـ) : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٥هـ.

٥٧ ـ مسند الإمام أحمد بن حنبل :

ابن حنبل ، أحمد بن محمّد : تحقيق : مجموعة من المحقّقين ، إشراف : عبدالله بن

عبدالمحسن التركيّ ، مؤسّسة الرسالة ـ بيروت ، الطبعة الأُولى / ١٤١٦هـ.

٥٨ ـ **مصباح الأُصول** (تقرير محمّد سرور واعظ الحسينيّ البهسوديّ)

السيّد الخوئيّ ، أبو القاسم : مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئيّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤٢٢هـ.

٥٩ ـ **مصباح الفقاهة** (تقرير أبحاث السيّد الخوئيّ): الشيخ محمّد عليّ التوحيديّ ـ مكتبة الداوريّ ـ قم المقدّسة، الطبعة الأُولى.

٦٠ ـ **مصباح الفقيه** :

المحقّق الهمدانيّ ، محمّد رضا بن محمّد هادي (١٣٢٢هـ) : مكتبة الصدر ـ طهران .

٦١ ـ **المعتبر** :

المحقّق الحلّي ، نجم الدين أبو القاسم جعفر بن الحسن (٦٧٦هـ) : مؤسّسة سيّد الشهداء عليه السلام ـ قم المقدّسة / ١٣٦٤هـ. ش .

٦٢ ـ **معجم رجال الحديث وتفصيل طبقات الرجال** :

السيّد الخوئيّ ، أبو القاسم : الثقافة الإسلاميّة ـ قم المقدّسة ، الطبعة الخامسة ١٤١٣هـ / ١٩٩٢م .

٦٣ ـ **المقنعة** :

الشيخ المفيد ، محمّد بن محمّد بن النعمان البغدادي (٤١٣هـ) : مؤسّسة النشر الإسلامي ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤١٠هـ.

٦٤ ـ **مفتاح الكرامة** :

العامليّ ، السيّد محمّد جواد الحسينيّ (١٢٢٦هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٩هـ.

٦٥ ـ **مفردات غريب القرآن** :

الراغب الأصفهانيّ ، أبو القاسم الحسين بن محمّد (٥٠٢هـ) : دفتر نشر الكتاب ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤٠٤هـ.

٦٦ ـ **ملحقات العروة الوثقى** :

السيّد اليزديّ: مؤسّسة النشر إسلامي ـ قم المقدّسة، الطبعة الأُولى / ١٤٢٣هـ.

٦٧ ـ من لا يحضره الفقيه :

الصدوق ، محمّد بن عليّ : تحقيق وتصحيح : عليّ أكبر الغفّاريّ : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الثانية / ١٤١٣هـ.

٦٨ ـ منية الطالب في شرح المكاسب (تقريرات أبحاث محمّد حسين النائينيّ) :

الخوانساريّ ، الشيخ موسى بن محمّد النجفيّ (١٣٦٣هـ) : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ـ الطبعة الأُولى / ١٤١٨هـ.

٦٩ ـ الموطّأ :

الإمام مالك بن أنس (١٧٦هـ) : تحقيق : محمّد فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء التراث العربيّ ـ بيروت / ١٩٩٢م.

٧٠ ـ الميزان في تفسير القرآن :

العلّامة الطباطبائيّ ، محمّد حسين (١٤١٢هـ) : جماعة المدرّسين ـ قم المقدّسة .

٧١ ـ النهاية :

الشيخ الطوسيّ ، أبو جعفر محمّد بن الحسن (٤٦٠هـ) : انتشارات قدس محمّدي ـ قم المقدّسة .

٧٢ ـ نهاية الأفكار (تقرير بحث المحقّق العراقيّ):

آية الله البروجرديّ ، محمّد تقيّ : مؤسّسة النشر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة / ١٤٠٥هـ.

٧٣ ـ النهاية في غريب الحديث :

ابن الأثير الجزريّ ، المبارك بن محمّد (٦٠٦هـ) : مؤسّسة إسماعيليان ـ قم المقدّسة ، الطبعة الرابعة / ١٣٦٤ش .

٧٤ ـ الوافي :

الفيض الكاشانيّ ، المولى محمّد محسن (١٠٩١هـ) : مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليّ عليه‌السلام العامّة ـ أصفهان ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٦ هـ.

٧٥ ـ الوافية :

الفاضل التونيّ ، المولى عبدالله بن محمّد البشرويّ الخراسانيّ (١٠٧١هـ) : مجمع الفكر الإسلاميّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤١٢هـ.

٧٦ـ الوسيلة :

ابن حمزة الطوسيّ ، عماد الدين أبو جعفر محمّد بن عليّ بن عليّ (٥٦٠هـ) : مكتبة آية الله المرعشيّ النجفيّ ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٨هـ.

٧٧ـ وسائل الشيعة :

الحرّ العامليّ ، محمّد بن الحسن : مؤسّسة آل البيت عليهم السلام ـ قم المقدّسة ، الطبعة الأُولى / ١٤٠٩هـ.

مُحتويات الكتاب

مقدّمة ٥

قاعدة الفراغ والتجاوز

٧ ـ ١٠٤

الجهة الأولى : تعريفهما ، وعلاقاتهما بالقواعد الأُخرى ٩

قاعدة الفراغ من فروع قاعدة الصحّة بمعناها العامّ ١٠

الجهة الثانية : هل القاعدتان تأسيسيّة أو إمضائيّة ١٣

الجهة الثالثة ١٨

المسلك الأوّل ١٨

المسلك الثاني ١٨

مناقشة السيّد الخوئيّ للمحقّق النائينيّ قدس سرهما ٢١

إشكالات السيّد السيستانيّ (حفظه الله) على رأي النائينيّ قدس سره ٢٢

المسلك الثالث ٢٣

المسلك الرابع ٢٧

الجهة الرابعة ٣١

الجهة الخامسة ٣٥

خروج الوضوء عن قاعدة التجاوز ٣٥

المورد الأوّل ٣٥
المورد الثاني ٤٤
خروج الغسل والتيمّم من قاعدة التجاوز ٤٤
المورد الثالث ٤٥
الجهة السادسة : هل يعتبر الدخول في الغير في قاعدة الفراغ والتجاوز ٤٧
المقام الأوّل : في المراد من (الدخول في الغير) ٤٧
المقام الثاني : في ما تقتضيه الروايات على المسالك الأربعة ٤٧
مدى اعتبار الدخول في الغير في قاعدة الفراغ ٤٨
مدى أضبطيّة الكلينيّ من الشيخ ٤٩
الجهة السابعة : المراد من الغير الركن ، ومناقشته ٥٥
المقام الأوّل ٥٥
المقام الثاني ٥٩
الجهة الثامنة : في ما يتحقّق به الفراغ ٦٤
المسلك الأوّل ٦٤
المسلك الثاني ٦٥
المسلك الثالث ٦٦
الجهة التاسعة ٦٩
الصورة الأُولى ٦٩
الصورة الثانية ٧٤
الصورة الثالثة ٧٥
الصورة الرابعة ٧٧
الصورة الخامسة ٧٩

الجهة العاشرة : في جريان القاعدتين في الشرائط ٨١
في الشرائط العقليّة . ٨١
الجهة الحادية عشرة ٩١
الجهة الثانية عشرة ١٠٤

قاعدة القرعة

١٠٥ ـ ١٤٨

المبحث الأوّل : في معناها لغةً ، وحدود اعتبارها عند العقلاء ١٠٧
المبحث الثاني ١٠٨
القسم الأوّل : ١٠٨
القسم الثاني من القسم الأوّل ١١٠
المبحث الثالث : في الروايات الشريفة ، وما يستفاد منها ١١٥
المبحث الرابع : ١٢٤
المورد الأوّل ١٢٤
المورد الثاني ١٢٦
المورد الثالث ١٢٧
المورد الرابع ١٢٨
المورد الخامس ١٢٩
المبحث الخامس ١٣١
المبحث السادس ١٣٥
الجهة الأُولى ١٣٥
الجهة الثانية ١٣٥

الجهة الثالثة ١٣٦
الجهة الرابعة ١٣٦
المبحث السابع ١٣٨

قاعدة الصحّة

١٤٩ ـ ٢٠٦

المبحث الأوّل: في معنى الصحّة، وموارد استعمالها ١٥١
المعنى الأوّل: ١٥١
المعنى الثاني ١٥٣
المعنى الثالث ١٥٤
المعنى الرابع ١٥٥
المعنى الخامس ١٥٦
أساس الصحّة عند الفاعل ١٥٨
أصالة الصحّة عند الحامل ١٦٠
المبحث الثاني ١٧٥
الجهة الأولى ١٧٥
الصورة الأُولى ١٧٥
الصورة الثانية ١٧٥
الجهة الثانية ١٧٦
المبحث الثالث ١٧٨
التفصيل الأوّل ١٧٩
التفصيل الثاني ١٨٠

المبحث الرابع ١٨٤
الفرع الأوّل ١٨٤
الفرع الثاني ١٨٨
الفرع الثالث ١٨٩
الفرع الرابع ١٩١
المبحث الخامس ١٩٣
المبحث السادس ١٩٦
المبحث السابع ١٠٣
بين الاستصحاب وأصالة الصحّة ٢٠٣

قاعدة اليد

٢٠٧ ـ ٢٥٩

المبحث الأوّل ٢٠٩
الجهة الأُولى ٢١٢
الجهة الثانية ٢١٢
الجهة الثالثة ٢١٢
المبحث الثاني ٢٢٥
المبحث الثالث ٢٣١
المبحث الرابع ٢٣٩
المبحث الخامس ٢٤١
المبحث السادس ٢٤٦
المبحث السابع ٢٤٩

المبحث الثامن ٢٥١

الصورة الأُولى ٢٥٢

الصورة الثانية ٢٥٢

الصورة الثالثة ٢٥٢

الصورة الرابعة ٢٥٣

المبحث التاسع ٢٥٥

قاعدة لا ضرر

٢٦١ ـ ٣١٥

الجهة الأولى: في بيان مدركها، وتشخيص المتن الصحيح فيها ٢٦٣

الجهة الثانية: في فقه الحديث ٢٨٠

الجهة الثالثة ٢٨٦

الجهة الرابعة ٢٩٩

الجهة الخامسة ٣٠٥

الجهة السادسة ٣٠٧

الجهة السابعة ٣٠٩

الجهة الثامنة: في تعارض الضررين ٣١١